# Die Aussteuer

## nach dem Bürgerlichen Gesetzbuche.

---

Inaugural-Dissertation

zur

**Erlangung der Doktorwürde**

der

Juristischen Fakultät der Universität Rostock

vorgelegt

von

**Benno Blumenthal**

aus Bromberg.

---

**Rostock.**

Rats- und Universitäts-Buchdruckerei von Adlers Erben, G. m. b. H.

1909.

Referent: Herr Professor Dr. Bernhöft.

Meinen lieben Eltern.

# Inhalts-Verzeichnis.


Seite

§ 1. Einleitung . . . . . 1
§ 2. Der Standpunkt des B. G. B. . . . . 2
§ 3. Begriff und Umfang der Aussteuer . . . . . 3
A. Begriff . . . . . S. 3
B. Umfang . . . . . S. 8
§ 4. Aussteuer und Ausstattung . . . . . 9
§ 5. Die beteiligten Personen . . . . . 19
A. Aussteuerberechtigte . . . . . S. 19
B. Aussteuerverpflichtete . . . . . S. 19
§ 6. Der Aussteueranspruch . . . . . 25
A. Entstehung . . . . . S. 25
B. Voraussetzungen für seine Geltendmachung
I. Leistungsfähigkeit des Verpflichteten S. 28
II. Bedürftigkeit der Tochter . . . . . S. 31
C. Die Unübertragbarkeit des Aussteuer-Anspruchs . . . . . S. 38
D. Die Vererblichkeit des Aussteuer-Anspruchs S. 39
§ 7. Die den Aussteueranspruch ausschließenden Gründe . . 47
A. Die Verjährung . . . . . S. 47
B. Die Einreden des § 1621 . . . . . S. 48
C. § 1622 . . . . . S. 59
D. Der Verzicht . . . . . S. 61
§ 8. Die Aussteuer in den einzelnen Güterständen . . . . 63
I. Verwaltung und Nutznießung . . . . S. 63
II. Allgemeine Gütergemeinschaft . . . S. 65
III. Errungenschaftsgemeinschaft . . . . S. 65
IV. Fahrnisgemeinschaft . . . . . S. 66
V. Gütertrennung . . . . . S. 66
§ 9. Die gerichtliche Geltendmachung des Aussteuer-Anspruchs . . . . . 67
§ 10. Die Gewährleistungspflicht des Aussteuerpflichtigen . . 74

# Literatur-Verzeichnis.


Barazetti, Das Eltern- und Kindesrecht nach dem Code Napoléon und dem badischen Landrecht, Hannover 1896.

Bericht der Reichstagskommission über den Entwurf eines B. G. Bs. Berlin 1896.

Bernhöft, Das bürgerliche Recht. 2. Auflage.

Binder, Prozeßführung und Vertretungsmacht, in Bernhöft—Binders Beiträgen zur Auslegung des B. G. Bs. Heft 2, 1902, S. 103 ff.

v. Blume (und Opet), Familienrecht. Berlin 1906.

Brettner, Streifzüge durch das B. G. B. im „Recht", 1900, Nr. 11, S. 225/226.

Cosack, Lehrbuch des deutschen bürgerlichen Rechts, 3. Aufl. Jena 1901.

Crome, System des deutschen bürgerlichen Rechts. Tübingen 1908.

David, In welchem Zeitpunkt entsteht der Anspruch der Tochter auf Aussteuer? Im „Recht", 1901, S. 533 ff.

Denkschrift zum Entwurf eines B. G. Bs. 2. Aufl.

Dernburg, Das bürgerliche Recht des deutschen Reichs und Preußens. Bd. 4. 4. Aufl.

Eck-Leonhard, Vorträge über das B. G. B. Berlin 1904.

Endemann, Einführung in das Studium des B. G. Bs. Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 2. Band, II. Abteilung. 8.—9. Aufl. 1908.

Enneccerus-Lehmann, Das bürgerliche Recht. Marburg 1901.

Entscheidungen der Oberlandesgerichte, zitiert: E. d. O. L.

Entwurf eines bürgerlichen Gesetzbuches. Berlin 1895.

Fischer-Henle, B. G. B. 6. Aufl. München 1904.

Fränkel, Familienrecht des B. G. Bs. Hannover 1899.

Frommhold, Das Erbrecht des B. G. Bs. Berlin 1900.

Gerber-Cosack, System des deutschen Privatrechts. 17. Aufl. Jena 1895.

Gradenwitz, Wortverzeichnis zum B. G. B. Berlin 1902.

Haas, Gerichtliche Geltendmachung der zum eingebrachten Gute und der zum Gesamtgute gehörigen Rechte gegen Dritte. In Gruchots Beiträgen, Bd. 45, S. 29 ff.

Haidlen, Bürgerliches Gesetzbuch nebst den Einführungsgesetzen. Stuttgart 1897.

Herr, Die gerichtliche Geltendmachung einer zum eingebrachten Gute gehörenden Forderung durch den Ehemann. In Iherings Jahrbücher, Bd. 46.

Jäger, Kommentar zur Konkursordnung. 2. Aufl.

Knitschky, Das Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern. Berlin 1899.

Landsberg, Das Recht des B. G. Bs. Berlin 1904.

Leonhard, Die Beweislast. Berlin 1904.

Matthiass, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 2. 3. Aufl.

Motive zum Entwurf eines B. G. Bs. Berlin 1888.

Neumann, Handausgabe des B. G. Bs. Berlin 1900.

Neumann, Jahrbuch des deutschen Rechts (zitiert J. d. d. R.).

Opet, Das Verwandschaftsrecht. Berlin 1899.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch mit Einführungsgesetz. 3. Aufl. Berlin 1906.

Protokolle der Kommission für die II. Lesung des B. G. Bs., Bd. 4. Berlin 1897.

Scherer, Familienrecht des B. G. Bs. Erlangen 1900.

Schmidt, Familienrecht (Schmidt, Hedemann, Fuchs). München 1907.

Schröder, Lehrbuch der deutschen Rechtsgeschichte. 3. Aufl. Leipzig 1898.

Spahn, Verwandschaft und Vormundschaft nach dem B. G. B. Berlin 1901.

Sprenger, Feststellungs- und Leistungsklage auf Aussteuer. Im Archiv für die zivilistische Praxis. Bd. 92.

Starke, Die Behandlung der Aussteuer und des Aussteueranspruchs im B. G. B. Leipziger Dissertation 1905.

Staudinger, Kommentar zum B. G. B. 3./4. Aufl.

Strohal, Das deutsche Erbrecht. Bd. 1, 3. Aufl.

Süßheim, Die Aussteuer der Tochter nach dem B. G. B. Im Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 89.

Türke, Anspruch der Tochter auf Aussteuer. In Deutsche Juristen-Zeitung 1901.

Ullmann, Zur Auslegung des § 1380 B. G. B. Im Archiv für zivilistische Praxis. Bd. 91, S. 398 ff.
Zimmermann, Die Aussteuer und die Ausstattung nach dem B. G. B. Leipziger Dissertation 1905.
v. Zimmermann, Der gesetzliche Aussteueranspruch nach dem bürgerlichen Gesetzbuch. Leipziger Dissertation 1905.

Die ohne nähere Bezeichnung angeführten Paragraphen beziehen sich auf das Bürgerliche Gesetzbuch.

Digitized by the Internet Archive
in 2026

https://archive.org/details/IA41551526_0075

§ 1.

## Einleitung.

Es ist althergebrachte, dem engen Familienbande zwischen Eltern und Kindern entspringende Sitte, der in die Ehe tretenden Tochter Zuwendungen irgend welcher Art zu machen, deren Zweck darauf gerichtet ist, der Tochter bezw. den jungen Eheleuten bei Begründung des neuen Hauswesens eine Erleichterung und Unterstützung zu gewähren.

So brachte im alten Rom die Frau dem Manne ihr Heiratsgut, die dos, in die Ehe. Bei den Germanen war es Sitte, der sich verheiratenden Tochter zur Befriedigung ihrer persönlichen Bedürfnisse die notwendigen Kleider, Schmucksachen und Haushaltungsgegenstände mitzugeben.

Und auch die neueren Kodifikationen sind von diesem alten Brauche nicht abgewichen.

Nach dem österreichischen Bürgerlichen Gesetzbuche waren die Eltern bezw. Großeltern zur Hingabe eines angemessenen „Heiratsguts“ an die Töchter oder Enkelinnen verpflichtet (§ 1220 das.).

Das preußische Landrecht bestimmte, daß zur Hochzeit und zur ersten Einrichtung ihres Hauswesens der Tochter eine „Ausstattung“ gebühre (I. 2. § 233 das.).

Auch das sächsische Bürgerliche Gesetzbuch legte dem Vater die Verpflichtung auf, seiner Tochter zur Einrichtung des Hausstandes eine angemessene „Aussteuer“ zu geben (§ 1661 das.). Nur das badische Landrecht, ebenso sein Vorbild, der Code civile, machten eine Ausnahme; denn hier galt der Satz: „Ne dôte, qui ne veut“ (Barazetti, S. 238; Mot. IV, S. 717).

## § 2.

## Der Standpunkt des Bürgerlichen Gesetzbuchs.

Der Entwurf erster Lesung kannte das Institut der Aussteuer nicht, sondern behandelte nur die Ausstattung. Unter dieser verstand er alles das, was einem Kinde wegen dessen Verheiratung oder Errichtung eines eigenen Hausstandes vom Vater oder von der Mutter durch Vertrag zugesichert oder gewährt wird (§ 1500). Zur Gewährung dieser Ausstattung bestand jedoch — wie im preußischen Landrecht I 2 § 240 — nur eine natürliche Verbindlichkeit (§ 1500 Abs. 1 Satz 3), keine Rechtspflicht.

Die Kommission für die zweite Lesung hat den Standpunkt des Entwurfs aufgegeben und „mit Rücksicht auf die hergebrachte deutsche Sitte, daß die Töchter die zur Einrichtung des neuen Hauswesens erforderlichen Gegenstände dem Manne in die Ehe mitbringen, die zweifellos bestehende moralische Verpflichtung der Eltern zur Aussteuer zu einer Rechtspflicht erhoben, aber nur gegenüber der heiratenden Tochter, weil die Söhne regelmäßig so erzogen würden,

daß sie beim Verlassen des Elternhauses das zur Einrichtung Erforderliche selbständig verdienen können, bei den Söhnen auch, anders als bei den Töchtern, die Verheiratung nicht der regelmäßige Weg sei, um zu einer wirtschaftlichen Selbständigkeit zu gelangen" (Prot. 4, S. 319, 320).

Das, was der I. Entwurf unter Ausstattung verstanden wissen wollte, nämlich die der Einrichtung des Hauswesens und den persönlichen Bedürfnissen der Eheleute dienenden beweglichen Sachen (Mot. 4, S. 717) wurde von der zweiten Kommission als Aussteuer bezeichnet und als solche in das Gesetz übernommen, welches im § 1620 bestimmt:

Der Vater ist verpflichtet, einer Tochter im Falle ihrer Verheiratung zur Einrichtung des Haushaltes eine angemessene Aussteuer zu gewähren, soweit er bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtung ohne Gefährdung seines standesgemäßen Unterhalts dazu imstande ist, und nicht die Tochter ein zur Beschaffung der Aussteuer ausreichendes Vermögen besitzt. Die gleiche Verpflichtung trifft die Mutter, wenn der Vater zur Gewährung der Aussteuer außer Stande oder wenn er gestorben ist (Abs. 1).

## § 3.

## Begriff und Umfang der Aussteuer.

### A. Begriff.

Eine Begriffsbestimmung der Aussteuer fehlt im Gesetz; dieses gibt jedoch einen Anhaltspunkt dafür, was es unter Aussteuer verstanden wissen will, indem

es ihren Zweck auf die „Einrichtung des Haushaltes“ beschränkt.

I. Da die Aussteuer zur Einrichtung, nicht etwa zur Begründung des Haushalts dienen soll, so kann der Begriff Aussteuer in erster Reihe nur bewegliche Sachen umfassen. Denn in einem Gebäude kann wohl z. B. eine Buchhandlung, auf einem Grundstück eine Landwirtschaft eingerichtet werden, niemals aber können unbewegliche Sachen selbst Einrichtungsgegenstände darstellen.

II. Die Aussteuer ist ferner bestimmt zur Einrichtung des Haushalts. Unter Haushalt ist zu verstehen die Lebenshaltung innerhalb des Hauses[1]). Es folgt hieraus, daß aus der Zahl der beweglichen Sachen für die Feststellung des Begriffs der Aussteuer wiederum alle die auszuscheiden sind, die etwa für einen von der Tochter auszuübenden Beruf oder zur Betreibung eines Geschäfts erforderlich sind, wie Bücher, Werkzeuge, eine Ladeneinrichtung[2]).

Als zu einer Aussteuer gehörig kommen demnach zunächst nur solche beweglichen Sachen in Betracht, die zur Einrichtung der Wohnräume notwendig sind, vor allem also die Möbel. Diese allein genügen aber noch nicht zu geordneter Lebensführung innerhalb des Hauses. Um diese zu ermöglichen, müssen dazu noch treten die Bett- und Tischwäsche, sowie das Küchengerät.

[1]) Kuhlenbeck, v. den Pand. z. B. G. B. 3, S. 352.

[2]) Planck, Anm. 1 zu § 1620; Fischer-Henle, Anm. 2 zu § 1620.

Man wird nicht zu weit gehen, wenn man außer diesen den Bedürfnissen beider Ehegatten dienenden Gegenständen auch die zum persönlichen Gebrauch der Frau bestimmten zur Aussteuer rechnet, wie Kleider und Leibwäsche[1]), obwohl diese Sachen an sich nicht die Einrichtung eines Haushaltes ausmachen. Da aber von jeher nach der Sitte[2]) solche Gegenstände als Aussteuer gewährt zu werden pflegen und bei der Entstehungsgeschichte des § 1620 die althergebrachte deutsche Sitte eine nicht unbedeutende Rolle gespielt hat (Prot. 4, S. 320), werden auch diese Sachen — dem Sinne des Gesetzes entsprechend — zur Aussteuer zu rechnen sein.

Alle diese Gegenstände müssen in ihrer Gesamtheit gewährt werden[3]), wie es eben die Führung eines geordneten Haushaltes erfordert; es genügt nicht, daß die Aussteuer sich nur als eine Beitragsleistung zur Hauseinrichtung darstellt.

Da nach dem Wortlaut des Gesetzes die Aussteuer zur Einrichtung des Haushaltes zu dienen bestimmt ist, so hat die Tochter in erster Reihe einen Anspruch auf Gewährung der nach den vorangehenden Erörterungen als Aussteuer dienenden Gegenstände selbst; m. a. W.

Die Verpflichtung des Aussteuernden geht vor

[1]) Staudinger, Anm. 2; von Blume, Anm. 1 zu § 1620; Dernburg 4, S. 237; Opet, S. 152; Spahn, S. 68; Süßheim, S. 389.

[2]) Gerber-Cosack, S. 490; Schröder, S. 304.

[3]) v. Blume, Anm. 4a; Staudinger, Anm. 2 zu § 1620.

allem dahin, der Tochter die Gegenstände in natura zu übereignen.

Hiermit ist aber keineswegs ausgeschlossen, daß auch unter Umständen, statt der Gegenstände, der entsprechende Geldbetrag gewährt werden muß bezw. kann; hierfür sprechen folgende Erwägungen:

Wenn auch die Verpflichtung zur Gewährung einer Aussteuer ihren Grund in erster Reihe in der familienrechtlichen Beziehung der Eltern zu der Tochter hat, so kann es doch keinen Bedenken unterliegen, daß der Anspruch selbst seiner rechtlichen Natur nach ein rein obligatorischer ist, so daß die allgemeinen Bestimmungen über die Rechte der Schuldverhältnisse auf ihn zur Anwendung kommen müssen[1]).

Hieraus folgt, daß, wenn es Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte erheischen, einerseits der Schuldner die Aussteuer in barem Gelde gewähren, andererseits der Gläubiger die so angebotene Leistung annehmen muß[2]). Hierher gehört vor allem der Fall, wenn es ortsüblich ist, die Aussteuer in Geldeswert zu gewähren. Aber noch andere Fälle sind denkbar.

Der Verpflichtete z. B. ist mit der Gewährung der Aussteuer in Verzug geraten, und die Tochter hat diese aus eigenen Mitteln angeschafft. Sie kann jetzt statt der vom Schuldner zu gewährenden Gegenstände deren Wert verlangen und braucht nicht etwa die ihr

[1]) Vergl. Planck, Einleitung zum Familienrecht, S. 2, Nr. 5.

[2]) Fischer-Henle, Anm. 1 zu § 1620; v. Blume, Anm. 4a zu § 1620; Dernburg IV, S. 237; E. d. O. L. G. 4, S. 105.

nachträglich von ihm in Erfüllung seiner Verbindlichkeit angebotenen Gegenstände anzunehmen. Wiederum können Umstände eintreten, die es dem Schuldner unmöglich machen, die Gegenstände in natura zu gewähren, — er ist z. B. infolge schwerer, ihn ständig ans Bett fesselnder Krankheit verhindert, die Einrichtungsgegenstände zu kaufen —; in einem solchen Falle ist er berechtigt, seine Verpflichtung durch Hingabe des entsprechenden Geldbetrages zu erfüllen und die Tochter mit Rücksicht auf § 242 verpflichtet, die dergestalt angebotene Leistung auch anzunehmen[1]).

Was ist nun auf Grund dieser Ausführungen unter Aussteuer zu verstehen?

In der Literatur[2]) wird im allgemeinen die Aussteuer bezeichnet als der Inbegriff der zur Einrichtung und Führung des Haushalts der heiratenden Tochter erforderlichen beweglichen Sachen. Diese Definition ist nach zwei Richtungen hin zu bemängeln: Einmal bringt sie nicht zum Ausdruck, daß eine Rechtspflicht zur Gewährung der Aussteuer besteht; ferner spricht sie nur von den zur Einrichtung gehörigen beweglichen Sachen, während, wie oben ausgeführt ist, als Aussteuer auch die zu ihrer Beschaffung nötigen Geldmittel gewährt bezw. beansprucht werden können. Diese beiden Momente müssen aber in der Begriffsbestimmung zum

[1]) Staudinger, Anm. 8b; Planck, Anm. 1 zu § 1620; Dernburg, S. 237, Anm. 4; R. d. O. L. G., Bd. 3, S. 247, Bd. 12, S. 321; Jur. Woch. 1906, S. 458.

[2]) Vergl. z. B. Planck, Anm. 1; Staudinger, Anm. 2; v. Blume, Anm. 4a zu § 1620; Dernburg 4, S. 237, II; Süßheim, S. 389.

Ausdrucke gebracht werden, sodaß die Aussteuer folgendermaßen zu definieren sein wird:

Aussteuer ist die kraft Gesetzes seitens des Vaters oder der Mutter an die heiratende Tochter zu bewirkende Vermögensleistung, deren Zweck darauf gerichtet ist, den jungen Eheleuten die Einrichtung innerhalb ihres Hauses zu ermöglichen.

### B. Umfang.

Was den Umfang der zu gewährenden Aussteuer anbetrifft, so soll sie nach dem Gesetze eine „angemessene" sein.

Feste Grundsätze, nach denen die Angemessenheit zu beurteilen ist, sind vom Gesetz nicht aufgestellt worden. Es soll, wie die Protokolle ausführen (4, S. 322), dem Richter überlassen sein, unter Würdigung der besonderen Verhältnisse und ohne daß ein näherer gesetzlicher Hinweis festgestellt wird, über die Angemessenheit sein Urteil zu fällen. Er wird also nach Lage des einzelnen Falles seine Entscheidung zu treffen haben, indem er gewisse Gesichtspunkte hierbei ins Auge faßt. So vor allem die Vermögens- und Erwerbsverhältnisse, sowie Stand und Rang des Verpflichteten. Es muß aber auch Rücksicht genommen werden auf die örtliche Sitte, sowie die soziale Stellung, die der Bräutigam der Tochter im bürgerlichen und öffentlichen Leben einnimmt[1]).

[1]) Planck, Anm. 5 zu § 1620; Staudinger, Anm. 5a zu § 1620; Dernburg, S. 237, 11; Knitschky, S. 94, 95; Endemann, S. 544, Anm. 49; Süßheim a. a. O., S. 390; R. d. O. L. G., Bd. 3, S. 247.

Zu weit geht Opet (S. 152), der die Angemessenheit nach den Verhältnissen des Aussteuerpflichtigen allein beurteilt wissen will. Für die Frage der Angemessenheit maßgebend ist der Zeitpunkt, in dem der Eheschluß erfolgt ist, mag der Anspruch selbst auch erst später geltend gemacht werden, sodaß inzwischen eingetretene Veränderungen in den Verhältnissen beider Teile nicht ins Gewicht fallen[1]).

Hieraus ergibt sich einerseits, daß der einmal zur Entstehung gelangte Anspruch ein sich stets gleichbleibender ist, andererseits aber gibt die Höhe der Aussteuer, die einer früher verheirateten Tochter gewährt worden ist, einer später heiratenden nicht das Recht, nun ihrerseits die gleiche Aussteuer zu beanspruchen, wenn die Verhältnisse, die bei der Bemessung der Aussteuer in Betracht zu ziehen sind, sich inzwischen verschlechtert haben sollten[2]).

## § 4.

## Aussteuer und Ausstattung.

Die im I. Entwurf sich findende Bezeichnung „Ausstattung" ist nicht geschwunden, sondern hat, allerdings in anderer Bedeutung, Aufnahme in das Gesetz gefunden.

Mit Rücksicht darauf, daß die Begriffe Aussteuer und Ausstattung im täglichen Leben oft mit einander

[1]) Planck, Anm. 6; Staudinger, Anm. 5d zu § 1620; Knitschky, S. 93.

[2]) So auch Knitschky, S. 93; Zimmermann, S. 11; Neumann, Anm. 2 zu § 1620.

verwechselt werden, und um klar zu stellen, in welchen Beziehungen sich beide von einander unterscheiden, soll auf die gesetzliche Regelung der Ausstattung im folgenden kurz eingegangen werden.

Während das Gesetz es unterlassen hat, eine Begriffsbestimmung der Aussteuer aufzustellen, hat es für die Ausstattung eine solche gegeben und versteht unter derselben, was einem Kinde mit Rücksicht auf seine Verheiratung oder Erlangung einer selbständigen Lebensstellung zur Begründung oder Erhaltung der Wirtschaft oder Lebensstellung von dem Vater oder der Mutter zugewendet wird, ohne daß jedoch eine Verpflichtung hierzu bestehen soll (§ 1624).

Der wichtigste Unterschied zwischen der Ausstattung und Aussteuer ist der, daß für die Eltern zur Gewährung der ersteren eine Rechtspflicht nicht besteht, vielmehr deren Zuwendung in ihr freies Ermessen gestellt ist. Wiederum aber geht das Gesetz nicht so weit, die gewährte Ausstattung in jedem Falle als Schenkung anzusehen; sie soll nur dann als eine solche behandelt werden, wenn sie das den Vermögensverhältnissen der Eltern entsprechende Maß übersteigt.

Es folgt hieraus, daß ein Rückforderungsrecht der Ausstattung wegen Bedürftigkeit der Eltern (§ 528) oder Widerruf derselben wegen Undanks des Kindes (§ 530) im allgemeinen nicht erfolgen kann.

Im übrigen lehrt ein Blick auf die Begriffsbestimmung der Ausstattung, daß diese erheblich über die Aussteuer hinausgeht.

Denn während zur Aussteuer nur ganz bestimmte bewegliche Gegenstände gehören, kann als Ausstattung alles gewährt werden, was Vermögenswert hat, also auch Kapitalien, ein Grundstück, Erwerbsgeschäft usw. Die Gewährung einer Aussteuer ferner erfolgt nur an die sich verheiratende Tochter. Die Ausstattung hingegen kann überall da zugewendet werden, wo ein Kind, ob Sohn oder Tochter, seine Selbständigkeit vorbereiten oder erhalten will.

Mit einem Worte: Die Ausstattung kann als eine erweiterte Aussteuer bezeichnet werden (Prot. 4, S. 323, XVII), sodaß sich die Aussteuer nur als eine ganz bestimmt geartete Ausstattung darstellt. Diese Feststellung ist von nicht unwesentlicher Bedeutung. Denn die Folge davon ist, daß die für die Ausstattung geltenden Rechtssätze auch auf die Aussteuer insoweit anzuwenden sind, als sich nicht aus der Verschiedenheit der rechtlichen Natur beider Institute etwas anderes ergibt. Diese Annahme erscheint umsomehr gerechtfertigt, als das Gesetz — außer in den §§ 1620-1623 — niemals mehr die Aussteuer erwähnt, sondern immer nur von Ausstattung spricht[1]), obwohl in einzelnen Fällen die an sich nur die Ausstattung erwähnende Bestimmung auch die Aussteuer betrifft[2]). So kann es garnicht zweifelhaft sein, daß der hauptsächlich nur

[1]) Vergl. Gradenwitz: Wortverzeichnis zum B. G. B. unter „Ausstattung" und „Aussteuer", S. 21.

[2]) Teils wegen ihrer rechtlichen Natur, teils wegen der ihren Inhalt darstellenden Gegenstände sind auf die Aussteuer nicht anwendbar die §§ 1465, 1499, 1538, 1551, 1556.

aus Billigkeitsrücksichten aufgenommene § 1477 Abs. 2[1]) auch auf die Aussteuer angewendet werden kann, da weder tatsächliche noch rechtliche Gründe die Frau daran hindern, im Falle der Aufhebung der allgemeinen Gütergemeinschaft die Aussteuer, die vielleicht aus Familienerbstücken besteht, gegen Ersatz ihres Wertes für sich zu erwerben.

Auch im Falle des § 1521 wird das, was von der Ausstattung gilt, auch für die Aussteuer anzuwenden sein. Denn nach § 1520 gehört die Aussteuer grundsätzlich zum eingebrachten Gut der Frau, da sie in der Regel schon vor Eingehung der Ehe gewährt zu werden pflegt. Es würde daher zum mindesten unbillig sein, wenn die vielleicht infolge des Verzuges des Aussteuerpflichtigen erst nachträglich gewährte, mithin erst während der Errungenschaftsgemeinschaft erworbene Aussteuer nach § 1519 in das Gesamtgut fallen würde. Das aber wäre die Folge, wenn § 1521 nicht auch auf die Aussteuer angewendet werden könnte[2]).

Eine andere Frage jedoch ist, ob auch § 1625 auf die Aussteuer zutrifft. Die Bestimmung lautet: „Gewährt der Vater einem Kinde, dessen Vermögen seiner elterlichen oder vormundschaftlichen Verwaltung unterliegt, eine Ausstattung, so ist im Zweifel anzunehmen, daß er sie aus diesem Vermögen gewährt."

Voraussetzung für die Anwendbarkeit dieser Aus-

[1]) Mot. 4, S. 415.

[2]) Planck, Anm. 1d; Schmidt, Anm. 2d; Staudinger, Anm. 1d zu § 1521.

legungsregel[1]) (nicht Vermutung)[2]) ist, daß der Vater als Inhaber der elterlichen Gewalt, als Vormund oder Pfleger zugleich Verwalter des Kindesvermögens ist[3]).

Für die nur einer sittlichen Pflicht entspringende Gewährung einer Ausstattung war, um unerquickliche Auseinandersetzungen zwischen Eltern und Kindern zu vermeiden, eine derartige Bestimmung erforderlich, umsomehr als Vermögenslosigkeit des Kindes nicht Voraussetzung für die Gewährung der Ausstattung ist. Bei der Aussteuer verändert sich aber die Rechtslage. Sie beruht auf einer Rechtspflicht, setzt Vermögenslosigkeit bezw. ein zur Beschaffung der Aussteuer nicht ganz hinreichendes Vermögen der Tochter voraus, und muß daher an sich aus dem Vermögen des verpflichteten Elternteils gewährt werden. Diese Verpflichtung fällt nur fort, wenn die Tochter ein zur Beschaffung einer angemessenen Aussteuer genügendes Vermögen besitzt. Unterliegt dieses der Verwaltung des Vaters als des gesetzlichen Vertreters und zugleich als des Pflichtigen, so hat er es für die Beschaffung der Aussteuer zu verwenden und es können daher Bedenken darüber nicht entstehen, aus wessen Ver-

[1]) Crome 4, S. 486, Anm. 41; Matthiass 2, S. 336; Planck, Anm. 2; v. Blume, Anm. 4; Fischer-Henle, Anm. 4 zu § 1625.

[2]) So Dernburg 4, S. 239; Süßheim, S. 400. Daß es sich um eine Auslegungsregel und nicht um eine Vermutung handelt, besagen die Worte: „Im Zweifel ist anzunehmen"; andernfalls hätte das Gesetz das Wort „Vermuten" gebraucht, daß es sonst regelmäßig anwendet. Vergl. z. B. §§ 20, 938, 831; s. auch die entsprechende Bestimmung des § 1500, Entw. 1.

[3]) Dasselbe gilt für die Mutter, § 1625, Satz 2.

mögen die Aussteuer gewährt sei. In diesem Falle kann § 1625 also nicht in Frage kommen. Wenn hingegen der Vater außer der gesetzlich zu leistenden Aussteuer der Tochter noch weitere Zuwendungen gemacht hat und das seiner Verwaltung unterliegende Vermögen durch die Beschaffung der Aussteuer nicht aufgebraucht worden ist, so greift bezüglich dieser sich als Ausstattung darstellenden Zuwendungen die Auslegungsregel des § 1625 Platz[1]); es ist daher anzunehmen, daß der Vater diese letzteren aus dem Vermögen der Tochter gemacht hat, wenn er nicht seine Absicht, sie aus eigenen Mitteln zu gewähren, in irgend einer Weise zum Ausdruck gebracht hat[2]).

Der Ansicht Plancks (Anm. 2 zu § 1625) und Staudingers (Anm. 5b zu § 1625), welche lehren, § 1625 finde ganz allgemein auch auf die Aussteuer Anwendung, kann daher nicht beigetreten werden. Er trifft — wie v. Blume (Anm. 1 zu § 1625) mit Recht hervorhebt — eben nur seinem Grundgedanken nach auch für die Aussteuer zu.

Zweifelhaft erscheint es ferner, ob § 2050 auf die Aussteuer anwendbar ist. Auf Grund dieser Bestimmung sind Abkömmlinge, die als gesetzliche Erben zur Erbfolge gelangen, verpflichtet, dasjenige, was sie von dem Erblasser bei dessen Lebzeiten als Ausstattung erhalten haben, bei der Auseinandersetzung zur Ausgleichung zu bringen.

[1]) s. Starke, S. 24.

[2]) Süßheim, S. 400/401; v. Zimmermann, S. 41/42.

Das Gesetz ordnet somit eine Verpflichtung zur Ausgleichung nur bezüglich der von dem Erblasser gewährten Ausstattung an, zu deren Hingabe für ihn eine gesetzliche Verpflichtung nicht bestanden hat. Es fragt sich daher, ob auch die nach den obigen Ausführungen sich allerdings als eine besondere Art der Ausstattung darstellende, aber doch auf einer Rechtspflicht beruhende Aussteuer ausgleichspflichtig ist. Unter Ausstattung im Sinne des § 2050 ist nicht nur eine solche im technischen Sinne zu verstehen, sondern überhaupt jede — ob freiwillig oder in Erfüllung einer Pflicht — bewirkte Vermögensleistung in Geld oder anderen Werten, die einem Abkömmling mit Rücksicht auf seine Verheiratung gewährt worden ist[1]). In diesem Sinne gehört auch die Aussteuer zur Ausstattung und unterliegt daher der Ausgleichungspflicht, was in der Literatur[2]), außer von Scherer (Erl. zu § 1624), auch allgemein anerkannt wird, selbstverständlich aber nur, wenn sie aus dem Vermögen des Erblassers stammte und dieser bei der Hingabe nicht ein anderes angeordnet hat (§ 2050 Abs. 1)[3]).

Muß die Aussteuer zur Ausgleichung gebracht werden, so übt sie im Falle der gesetzlichen Erbfolge auch einen Einfluß auf das Pflichtteilsrecht aus. Denn beim Vorhandensein mehrerer Abkömmlinge bestimmt sich der Pflichtteil eines Abkömmlings nach

[1]) Frommhold, Anm. 4 zu § 2050; Dernburg 5, S. 524; Strohal 1, S. 65.

[2]) z. B. Planck, Anm. 2a zu § 2050; Dernburg, a. a. O.; v. Zimmermann, S. 75; Endemann II, 2, S. 543, Anm. 46.

[3]) Zu berücksichtigen ist aber § 2316 Abs. 3.

demjenigen, was auf den gesetzlichen Erbteil unter Berücksichtigung der Ausgleichungspflicht bei der Teilung entfallen würde (§ 2316 Abs. 1). Hervorzuheben ist ferner, daß die Tochter die Annahme der Aussteuer dann verweigen kann, wenn der Verpflichtete bei der Hingabe bestimmt hat, daß sie sich die Aussteuer auf ihren Pflichtteil anrechnen lassen muß. Denn eine solche Bestimmung kann der Erblasser nur bezüglich dessen treffen, was er der Tochter durch „Rechtsgeschäft" zugewendet hat (§ 2315 Abs. 1). Da jedoch die Gewährung einer Aussteuer auf einer „Rechtspflicht" beruht, so kann auch nur das Gesetz die Anrechnung dieser auf den Pflichtteil vorschreiben, was es aber nicht getan hat. Die Tochter braucht sich daher diese Beschränkung ihrer Aussteuer nicht gefallen zu lassen [1]).

Da nur dasjenige zur Ausgleichung zu bringen ist, was zu Lebzeiten des Erblassers bereits zugewendet war, erscheint es fraglich, ob die Tochter auch dann zur Ausgleichung verpflichtet ist, wenn der Aussteuerpflichtige nach Entstehung des Aussteueranspruchs, aber noch vor Erfüllung desselben stirbt. Um eine Antwort auf diese Frage zu finden, muß zunächst der Begriff der Zuwendung näher erörtert werden.

Überall da, wo das Gesetz von Zuwendung spricht, handelt es sich um den unentgeltlichen Übergang eines Vermögensobjekts von einer andern Person auf eine andere, durch den deren Vermögen einen Zuwachs

[1]) Strohal 1, S. 467.

erfahren soll (vergl. z. B. §§ 516, 1369, 1624, 1651). Dieser Vermögensübergang vollzieht sich in allen Fällen durch Rechtsgeschäft, teils durch einseitiges wie im Falle des § 1369, teils durch Vertrag wie im Falle des § 516. Zum Begriffe der Zuwendung gehört also einmal ein unentgeltlicher Vermögensübergang, dann ein Rechtsgeschäft. Nicht erforderlich für den Begriff der Zuwendung ist es, daß der Vermögensübergang sofort bei Abschluß des Rechtsgeschäfts erfolgt; als Zuwendung im Sinne des Gesetzes gilt auch das bloße einem anderen gegenüber abgegebene und von diesem angenommene — also wiederum nur durch ein Rechtsgeschäft zustande gekommene — Versprechen einer Vermögensleistung[1]). Bei der Ausstattung liegen diese beiden Begriffsmerkmale vor; sie muß also, auch wenn sie zunächst nur versprochen ist, zur Ausgleichung gebracht werden.

Anders der Aussteueranspruch. Er kommt kraft Gesetzes in dem Augenblicke zur Entstehung, in dem die Tochter die Ehe abschließt. Er ist daher nicht eine infolge eines Versprechens von dem Erblasser bei seinen Lebzeiten übernommene unentgeltliche Verpflichtung, mithin auch keine Zuwendung im Sinne des Gesetzes und braucht daher auch nicht zur Ausgleichung gebracht zu werden[2]). Auf den ersten Blick

[1]) Strohal 1, S. 65, Anm. 15; Seufferts Archiv 61, S. 467.

[2]) Anderer Ansicht ist Strohal 1, S. 65, Anm. 15, indem er davon ausgeht, daß, ebenso wie in dem angenommenen Versprechen der Gewährung einer Ausstattung, so auch in der Entstehung des Aussteueranspruchs eine Zuwendung im Sinne des Gesetzes zu erblicken sei. Siehe auch Planck, Anm. 2a zu § 2050 und

erscheint dieses Ergebnis gegenüber anderen Töchtern, die ihre Aussteuer zu Lebzeiten des Vaters erhalten haben und sie daher zur Ausgleichung bringen müssen, unbillig. Man nehme aber folgenden Fall an: A hat zwei Töchter B und C, die sich beide zu derselben Zeit noch vor dem Tode des A verheiraten; eine jede von ihnen soll eine Aussteuer im Werte von 10 000 M erhalten. Die B bekommt die Aussteuer, während die C sie aus irgend einem Grunde noch nicht erhalten hat. Nach Hingabe der Aussteuer an die B, aber noch bevor die C die ihre erhalten hat, läßt A sich in gewagte Spekulationen ein, bei denen er den größten Teil seines Vermögens verliert; infolge der Aufregung stirbt er. Bei der zwischen den Töchtern B und C als den alleinigen Erben stattfindenden Auseinandersetzung ergibt sich für jede ein Erbteil von 2000 M. Die B braucht gemäß § 2056 den ihren Erbteil übersteigenden Betrag des Wertes ihrer Aussteuer nicht heraus zu zahlen. Realkollation findet nicht statt (§ 2055); sie behält also ihre Aussteuer, wird allerdings bei der Auseinandersetzung nun nicht mehr berücksichtigt (§ 2056). Die C muß sich mit dem winzigen Nachlaß begnügen, während sie, hätte sie gleichzeitig mit der B zu einer Zeit, als A noch im Besitze seines ganzen Vermögens war, die Aussteuer erhalten, diese auch ferner hätte behalten und noch

Starke S. 18/19. v. Zimmermann, S. 76, nimmt die Ausgleichungsverpflichtung des Aussteueranspruchs deswegen an, weil es als gleichgültig gelten müsse, ob der Tochter die Aussteuer schon zugewendet sei, oder ob sie das Recht auf Zuwendung gehabt hatte.

dazu den auf sie fallenden Erbteil beanspruchen können. Berücksichtigt man daher die bei weitem günstigere Stellung, die die Tochter — nicht nur in dem gewählten Beispiel — sondern fast stets einnimmt, wenn sie die Aussteuer noch bei Lebzeiten des Erblassers erhalten hat, so wird man darin, daß der Aussteueranspruch nicht zur Ausgleichung gebracht zu werden braucht, kaum ein unbilliges Ergebnis erblicken können.

§ 5.

## Die beteiligten Personen.

### A. Aussteuerberechtigte.

Als aussteuerberechtigte Person kommt nach § 1620 nur die Tochter in Betracht, die im Begriffe steht zu heiraten, wobei es gleichgültig ist, ob sie volljährig oder minderjährig ist, ob sie sich bereits in selbständiger Lebensstellung befindet oder noch im elterlichen Haushalte aufhält, ob sie geschieden oder verwitwet ist, vorbehaltlich allerdings der Vorschrift des § 1622[1]). Die minderjährige noch in elterliche Gewalt stehende Tochter bedarf jedoch zur klageweisen Geltendmachung des Aussteueranspruchs eines Pflegers (§ 1909).

### B. Die aussteuerpflichtigen Personen.

Verpflichtet, die Aussteuer zu gewähren, ist in erster Reihe der Vater und nur, wenn dieser außer Stande dazu oder wenn er gestorben ist, die Mutter.

[1]) Darüber s. unten S. 59 ff.; Dernburg, S. 238, Nr. 3; Planck, Anm. 2; Staudinger, Anm. 3a zu § 1620.

Die Vorschriften über die Aussteuer sind im 4. Titel des 4. Buches, der von der rechtlichen Stellung der ehelichen Kinder handelt, enthalten. Hieraus folgt, daß in erster Reihe nur den ehelichen Eltern die Verpflichtung zur Gewährung einer Aussteuer auferlegt ist. Hiermit ist aber die Zahl der aussteuerpflichtigen Personen nicht erschöpft. Nach § 1699 Abs. 1 gilt ein Kind auch dann als ehelich, wenn es in einer nichtigen Ehe erzeugt ist und im Falle der Giltigkeit der Ehe ehelich sein würde, vorausgesetzt, daß die Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe bei der Eheschließung nicht gekannt haben. In diesem Falle stehen also die Eltern den ehelichen Eltern gleich und es trifft sie daher auch die Pflicht, ihre aus dieser Ehe entsprossene Tochter bei der Verheiratung auszusteuern und zwar zunächst den Vater, in zweiter Reihe die Mutter [1]).

Haben jedoch die Ehegatten die Nichtigkeit der Ehe beim Eheabschluß gekannt, oder beruhte sie auf einem Formmangel und ist nicht ins Heiratsregister eingetragen worden, so gilt die aus dieser Ehe entsprossene Tochter als unehelich (§ 1699 Abs. 2). In diesem Falle ist also nur die Mutter gemäß § 1705 zur Gewährung einer Aussteuer verpflichtet, unbeschadet des Rechtes der Tochter von dem Vater, so lange er lebt, Unterhalt zu verlangen wie ein eheliches Kind (§ 1703) [2]).

[1]) Planck, Anm. 3 zu § 1699; Staudinger, Anm. 3 zu § 1699.

[2]) Staudinger, Anm. 4 zu § 1699; Planck, Anm. 7 zu § 1699.

Aber nicht nur durch Zeugung kann nach dem Gesetz ein Rechtsverhältnis zwischen Eltern und Kindern entstehen, sondern auch durch Rechtsakt, nämlich durch Annahme an Kindesstatt. Durch diese erlangt das Kind die rechtliche Stellung eines ehelichen Kindes (§ 1757). Also auch hier hat die sich verheiratende Tochter einen rechtlichen Anspruch auf Gewährung einer Aussteuer gegen den Annehmenden. Hat aber ein Ehepaar gemeinschaftlich eine Tochter, oder hat ein Ehegatte die Tochter des anderen an Kindesstatt angenommen, so erlangt sie die rechtliche Stellung eines gemeinschaftlichen ehelichen Kindes der Ehegatten. Es muß daher auch der Adoptivvater und bei seinem Unvermögen die Adoptivmutter die sich verheiratende Tochter aussteuern [1]).

Nach § 1764 werden aber die Rechte und Pflichten, die sich aus dem Verwandschaftsverhältnisse zwischen dem Kinde und seinen Verwandten ergeben, durch die Annahme an Kindesstatt nicht berührt. Es geht also hiernach die Aussteuerpflicht der leiblichen Eltern der an Kindesstatt angenommenen Tochter gegenüber nicht unter, so daß die Tochter bei ihrer Verheiratung an sich sowohl den Anspruch gegen ihre leiblichen, als auch gegen die Adoptiveltern geltend machen könnte und es wäre, da eine gesetzliche Regelung hierüber fehlt, in ihr Belieben gestellt, von diesen oder jenen die Aussteuer zu verlangen.

[1]) Planck, Anm. 1b zu § 1620; Staudinger, Anm. 1 zu § 1620; Endemann, S. 697 ff.

Diese Ansicht ist auch vielfach in der Literatur vertreten [1]).

Während Spahn für die von ihm vertretene Ansicht eine Begründung nicht gibt, stützen Brettner und Staudinger sich auf § 1764 und gestehen der sich verheiratenden Tochter im Hinblick auf diese Vorschrift einen wahlweisen Aussteueranspruch gegen die leiblichen oder die Adoptiveltern zu.

Diese von den Genannten entwickelte Ansicht ist jedoch mit den rechtlichen Folgen, die sich an die Annahme an Kindesstatt knüpfen, nicht vereinbar; denn durch dieselbe erhält das angenommene Kind dem bezw. den Annehmenden gegenüber die Stellung eines ehelichen.

Hieraus folgt per argumentum e contrario, daß auch die Annehmenden dem Angenommenen gegenüber die Stellung von ehelichen Eltern einnehmen müssen. Eine andere juristische Konstruktion in dem Verhältnis zwischen den annehmenden Eltern und dem angenommenen Kinde etwa derart, daß nur das letztere die Stellung eines ehelichen haben soll, wäre undenkbar. Da nun nach § 1620 in erster Reihe der Vater, und zwar der eheliche, zur Gewährung einer Aussteuer verpflichtet ist, und nach dem eben Gesagten der Annehmende ehelicher Vater des angenommenen Kindes wird, muß auch im Falle der Annahme an Kindesstatt prinzipaliter der Adoptivvater, und wenn er dazu außer Stande oder gestorben ist, nach § 1620

[1]) Vergl. Spahn, S. 68; Brettner, S. 226; Staudinger, Anm. 3bβ zu § 1620.

Abs. 1 Satz 2 in Verbindung mit § 1757 Abs. 2 die Adoptivmutter die heiratende angenommene Tochter aussteuern [1]).

Hiernach bedurfte es einer besonderen gesetzlichen Bestimmung darüber nicht, in welcher Reihenfolge die Aussteuerpflichtigen zur Gewährung der Aussteuer heranzuziehen sind, da sich diese aus der rechtlichen Natur des Instituts der Annahme an Kindesstatt von selbst ergibt.

Hiergegen könnte jedoch geltend gemacht werden, daß diesen Ausführungen der § 1764 entgegensteht, da durch diese Bestimmung die sich aus dem Verwandtschaftsverhältnis zwischen dem angenommenen Kinde und seinen Verwandten ergebenden Rechte und Pflichten nicht berührt werden, die Aussteuerpflicht der leiblichen Eltern des angenommenen Kindes also, wie bereits erwähnt, bestehen bleibt.

Wie ist diesem an sich berechtigten Einwurfe zu begegnen? Die Antwort dürfte leicht zu finden sein, wenn man den § 1766 dazu mit heranzieht. Dieser schreibt vor, daß für den gesamten Unterhalt die Adoptiveltern vor den leiblichen zu sorgen haben, mit anderen Worten:

Sind die Adoptiveltern nicht in der Lage, dem angenommenen Kinde den ihm gebührenden Unterhalt zu gewähren, so sind dazu die leiblichen Eltern ver-

[1]) So auch Dernburg, Familienrecht, S. 262 II, 1; Planck, Anm. 3 zu § 1620; Starke, S. 34; Crome, S. 486b.

pflichtet[1]), und hieraus ergibt sich im Wege der Analogie die Antwort auf die oben aufgeworfene Frage:

Sind die Adoptiveltern nicht imstande, der Tochter eine angemessene Aussteuer zu gewähren, so sind hierzu mit Rücksicht auf § 1764 die leiblichen Eltern nach Maßgabe des § 1620 Abs. 1 verpflichtet.

Endlich ist noch zu erwähnen, daß auch die uneheliche Mutter eine Aussteuerpflicht trifft, da ihr gegenüber die uneheliche Tochter nach § 1705 die Stellung eines ehelichen Kindes einnimmt, und dem entsprechend die Vorschriften des 4. Titels des 4. Buches Anwendung finden; und zwar ist sie allein und in erster Reihe verpflichtet, der heiratenden Tochter eine Aussteuer zu geben, da für sie nur § 1620 Abs. 1 Satz 1 gelten kann.

Die prinzipale Verpflichtung der unehelichen Mutter fällt jedoch fort, wenn der uneheliche Vater die Ehe mit ihr eingeht oder die uneheliche Tochter durch Verfügung der Staatsgewalt für ehelich erklären läßt. In diesem Falle erhält der Vater der Tochter gegenüber die Stellung eines ehelichen Vaters (§§ 1719 und 1736) und ist als solcher nach § 1620 Abs. 1 Satz 1 in erster Reihe zur Hergabe einer Aussteuer verpflichtet, während diese Verpflichtung die Mutter nur im Falle des § 1620 Abs. 1 Satz 2 trifft.

Wenn der aussteuerpflichtige Vater unter Vormundschaft steht, so hat sein Vormund der Tochter die Aussteuer aus dem Vermögen seines Mündels zu

[1]) Vergl. Planck, Anm. 1a zu § 1766; v. Zimmermann, S. 21 ff.

gewähren, muß aber hierzu die Genehmigung des Vormundschaftsgerichts einholen. Es ergibt sich dieses aus § 1902 Abs. 1. Diese Vorschrift spricht allerdings nur von der Ausstattung, ist aber auch auf die Aussteuer anzuwenden, da diese sich nur als eine besondere Art der Ausstattung darstellt. Die Mitwirkung des Vormundschaftsgerichts erscheint auch um deswillen erforderlich, weil die Frage nach der Angemessenheit der zu gewährenden Aussteuer in vielen Fällen streitig und ungewiß sein kann. Mit Rücksicht hierauf lehnte auch die Kommission für die zweite Lesung einen Antrag ab, der die Einholung der Genehmigung durch den Vormund zu der dem Mündel gesetzlich obliegenden Aussteuerpflicht für entbehrlich erklärte (Prot. 4, S. 849)[1]).

## § 6.

## Der Aussteueranspruch.

### A. Entstehung.

Damit überhaupt die Pflicht zur Gewährung einer Aussteuer und mit ihr ein rechtlicher Anspruch der Tochter auf dieselbe entstehen kann, ist es vor allem erforderlich, daß die Tochter eine den Vorschriften des B. G. B. entsprechende formgiltige Ehe eingegangen ist[2]).

[1]) Planck, Anm. 1; Staudinger, Anm. 1a zu § 1902; a. M. Fischer-Henle, Anm. 1 zu § 1902 ohne Begründung.

[2]) Staudinger, Anm. 7b; Planck, Anm. 11; v. Blume, Anm. 5a zu § 1620; Matthiass. II, § 103, III, C 2; Dernburg, 4, S. 238, Nr. 3; Opet, S. 149; Spahn. S. 69; Crome, S. 485, Nr. 3; David, S. 533; Süßheim, S. 391.

Anderer Ansicht ist jedoch Türke[1]), der ausführt, „daß der Anspruch auf Gewährung der Aussteuer bereits bei Abschluß der Verlobung oder mindestens von dem Augenblick an als entstanden gelten muß, in welchem die Verheiratung als gesichert und nahe bevorstehend anzusehen ist". Er sucht seine Meinung damit zu begründen, daß „die Gewährung der Aussteuer überhaupt erst in den meisten Fällen die Eheschließung gestattet, da ein eheliches Zusammenleben ohne Wohnungseinrichtung fast stets ausgeschlossen ist".

Gegen seine Ansicht sprechen zwei Gründe. In erster Reihe der Wortlaut des Gesetzes. Denn der § 1620 legt dem Vater die Verpflichtung zur Aussteuergewährung an die Tochter auf „im Falle ihrer Verheiratung", und nicht schon für den Fall, daß sie dereinst heiraten wird. Die Gewährung der Aussteuer soll also nicht, wie Türke annimmt, Voraussetzung für die Eheschließung, sondern diese Voraussetzung für die Gewährung jener sein. Dann aber sind es auch praktische Gründe, die seinen Standpunkt als nicht angängig erscheinen lassen. Würde man der Meinung Türkes folgen, so könnte die Tochter von dem Vater bereits in dem Augenblicke der Verlobung verlangen, für sie die zur Aussteuer notwendigen Gegenstände zu beschaffen. Führt nun die Verlobung aus irgend einem Grunde nicht zum Eheabschluß, so müßte der Vater, falls er die Möbel z. B. bedingungslos gekauft hat, diese auch

[1]) D. J.-Ztg. 1901, S. 409.

abnehmen, obwohl er jetzt für dieselben gar keine Verwendung mehr hat.

Zwar kann der Vater gemäß § 1298 für den Fall, daß der Bräutigam ohne wichtigen Grund von der Verlobung zurückgetreten ist, von diesem Schadensersatz wegen der in Erwartung der Ehe gemachten Aufwendungen und eingegangenen Verbindlichkeiten verlangen. Wie aber, wenn der Bräutigam vermögenslos ist oder einen wichtigen Grund für den Rücktritt hat, der seine Ersatzpflicht ausschließt?

Dann sind alle Aufwendungen und Kosten umsonst gemacht.

Mit gutem Grunde ist daher vom Gesetz ausgesprochen, daß der Aussteueranspruch erst in dem Augenblick zur Entstehung gelangen soll, in dem der Eheabschluß tatsächlich erfolgt ist.

Wenn nun auch der Anspruch in diesem Zeitpunkt erst entsteht, so hindert dieser Umstand doch nicht, daß schon vorher die Tochter ihn im Wege der Feststellungsklage geltend machen kann, wenn die Voraussetzungen für eine solche gegeben sind.

Wenn z. B. das Verhältnis des Aussteuerpflichtigen zu der bereits verlobten Tochter ein derart schlechtes ist, daß mit ziemlicher Bestimmtheit vorauszusehen ist, die Aussteuer werde nicht gewährt werden, oder wenn der Verpflichtete sich bereits vor dem mit Sicherheit zu erwartenden Abschluß der Ehe der Tochter gegenüber ausdrücklich geweigert hat, die Aussteuer zu gewähren, so muß schon aus Billigkeitsrücksichten der Tochter das Recht zustehen, im Wege der Klage fest-

stellen zu lassen, daß der Beklagte verpflichtet sei, ihr eine Aussteuer zu gewähren, für deren Angemessenheit allerdings die Vermögenslage des Verpflichteten zur Zeit des tatsächlichen Abschlusses der Ehe in Betracht zu ziehen ist[1]).

Hiermit dürften auch die Bedenken Türkes, die er dagegen ausgesprochen hat, daß der Aussteueranspruch erst mit Abschluß der Ehe entstehen soll, behoben sein.

### B. Voraussetzungen für seine Geltendmachung.

#### I. Leistungsfähigkeit des Verpflichteten.

Im übrigen knüpft das Gesetz die Geltendmachung des Aussteueranspruchs an die doppelte Voraussetzung der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten und der Bedürftigkeit der Tochter.

Der Vater ist zur Gewährung einer Aussteuer verpflichtet, soweit er bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen ohne Gefährdung seines standesgemäßen Unterhalts dazu imstande ist.

[1]) Staudinger, Anm. 7b zu § 1620; Dernburg, S. 238, Anm. 6; Sprenger, S. 426 ff.; David a. a. O., S. 534. Anderer Ansicht ist jedoch das O. L. G. Jena — R. d. O. L. G., Bd. 2, S. 441 —, welches sich auf den Standpunkt stellt, „daß, da der Anspruch einer Tochter nach § 1620 erst im Falle der Verheiratung entstehe, vorher noch kein, auch kein bedingtes Rechtsverhältnis zwischen dem Verpflichteten und der Tochter bestehe". So auch v. Blume, Anm. 5b zu § 1620, der ebenfalls mit Rücksicht hierauf die Anstellung der Feststellungsklage vor Entstehung des Anspruchs für ausgeschlossen hält. Diese Ansicht hat jedoch das Reichsgericht als Revisionsgericht als unzutreffend verworfen und sich prinzipiell auf den Standpunkt gestellt, die Feststellungsklage sei zulässig. Urt. v. 17. Juni 1901 in D. J.-Ztg., S. 507.

Hierbei ist zunächst das Vermögen selbst und Einkommen des Verpflichteten zu berücksichtigen, sowie seine Erwerbsfähigkeit überhaupt. Dann aber ist auch in Betracht zu ziehen die ihm den anderen Kindern gegenüber obliegende Unterhaltspflicht[1]).

Ist hiernach der Vater allein nicht in der Lage, die Tochter in angemessener Weise auszusteuern, so muß die Mutter, soweit sie dazu imstande ist, die Aussteuer ergänzen[2]).

Auch der Güterstand, in dem die Eheleute leben, ist nicht ohne Einfluß auf die Frage nach der Leistungsfähigkeit[3]). Hat der Mann die Verwaltung und Nutznießung an dem eingebrachten Frauenvermögen, so erhöht sich seine Leistungsfähigkeit um diese.

Leben die Eltern in allgemeiner oder partieller Gütergemeinschaft (Fahrnis- oder Errungenschaftsgemeinschaft), so ist das beiden Eheleuten gehörende Gesamtgut bei der Frage nach der Leistungsfähigkeit so zu behandeln, als ob es dem aussteuerpflichtigen Elternteil allein gehörte (§ 1604 Abs. 2).

In keinem Falle aber darf durch die zu gewährende Aussteuer der standesgemäße Unterhalt des Verpflichteten gefährdet werden. Was als standesgemäßer Unterhalt anzusehen ist, ist nach Lage des Einzelfalles zu entscheiden[4]).

[1]) Planck, Anm. 1 zu § 1620; Staudinger, Anm. 4a zu § 1620.

[2]) Planck, Anm. 5 zu § 1620; Staudinger; Anm. 4 zu § 1620; v. Zimmermann, S. 18; Crome, S. 486, Anm. 44.

[3]) Knitschky, S. 92.

[4]) Süßheim a. a. O., S. 391.

Bezüglich der Beweislast für die Leistungsfähigkeit des im Klagewege in Anspruch genommenen Elternteils herrscht in der Literatur Streit.

Opet (S. 150, 80), Dernburg (S. 238[2]) und Endemann (S. 544 Anm. 52) verlangen, daß der Beklagte den Beweis für seine Leistungsunfähigkeit erbringen muß[1]).

Opet begründet seine Ansicht damit, daß § 1603 entsprechend auf den Fall der Aussteuer anzuwenden sei, während Dernburg ausführt, daß es als Prozeßschikane anzusehen sei, wenn jemand sich auf das Leugnen von Tatsachen beschränke, über die er am besten Auskunft geben kann, und dadurch dem Gegner den Beweis zuschiebt. Endemann schließlich gibt keine nähere Begründung.

Hingegen stehen Planck (Anm. 3 zu § 1620), Staudinger (Anm. 8c zu § 1620) und Leonhard (S. 426) auf dem Standpunkt, daß die klagende Tochter die Leistungsfähigkeit des beklagten Elternteils zu beweisen habe. Diese Ansicht der Letztgenannten erscheint auch die richtige, da aus der Fassung des Gesetzes hervorgeht, daß die Behauptung, der Beklagte sei leistungsfähig, Klagevoraussetzung ist, also zu einem schlüssigen Klagevortrage gehört und daher nach allgemeinen Prozeßregeln von dem Kläger zu beweisen ist. Wenn Opet § 1603 analog zur Anwendung gebracht wissen will, so steht seiner Ansicht bezüglich der Verteilung der Beweislast der Umstand entgegen,

[1]) s. auch Enneccerus-Lehmann, S. 542[2]; v. Zimmermann, S. 38; v. Blume, Anm. 5c zu § 1620.

daß im Falle des § 1603 die Leistungsunfähigkeit als rechtshindernde Tatsache erscheint, also vom Beklagten im Wege der Einrede geltend zu machen und somit auch zu beweisen ist, während im Falle des § 1620 die Leistungsfähigkeit erst als rechtserzeugende Tatsache wirkt und daher von der Klägerin bewiesen werden muß[1]). Gegenüber diesen Ausführungen können auch die von Dernburg für seinen Standpunkt angegebenen, nur der Billigkeit entsprechenden Gründe nicht durchgreifen.

### II. Bedürftigkeit der Tochter.

Außer der Leistungsfähigkeit des Verpflichteten verlangt das Gesetz als fernere Voraussetzung der Aussteuergewährung Bedürftigkeit der Tochter, die dann vorliegt, soweit die Tochter ein zur Beschaffung der Aussteuer ausreichendes Vermögen nicht besitzt; soweit also ihr Vermögen reicht, hat sie auch für ihre Aussteuer zu sorgen, und es haftet der Aussteuerpflichtige nur hinsichtlich des noch zu einer angemessenen Aussteuer fehlenden Restes[2]).

Dagegen vertritt Starke (S. 47) die Ansicht, daß die Tochter, deren Vermögen nur teilweise ausreicht, den Anspruch wie die vollständig vermögenslose erheben, also die gesamte Aussteuer von dem Verpflichteten verlangen kann. Er kommt zu diesem Resultat

---

[1]) Vergl. hierzu Planck, Anm. 3; Staudinger, Anm. 1 zu § 1603.

[2]) Planck, Anm. 4 zu § 1620; Staudinger, Anm. 4b zu § 1620; Endemann, S. 543, Anm. 46; Bernhöft, S. 198; Knitschky, S. 92; Crome, S. 46, Anm. 41; Süßheim, S. 390.

durch eine ziemlich gekünstelte Konstruktion der Wortfassung des § 1620, indem er in dem Satze:

„Und nicht die Tochter ein zur Beschaffung der Aussteuer ausreichendes Vermögen hat ....“

zwischen die beiden ersten Worte ein „wenn“ einschiebt.

Diese Auslegung erscheint nicht angängig. Die den Satz einleitende Konjunktion „soweit“ gilt zweifellos auch für den zweiten Halbsatz; denn bei der genauen Redaktion des Gesetzes ist es ausgeschlossen, daß der Gesetzgeber, wenn er den zweiten Halbsatz mit „wenn“ hätte einleiten wollen, dieses nicht zum Ausdrucke gebracht hätte. Erscheint schon aus diesem Grunde die Ansicht Starkes verfehlt, so sprechen auch praktische Gründe dagegen, was folgendes Beispiel erhärten soll:

I.

Die A hat ein Vermögen von 4000 Mark. Sie heiratet und schafft eine Aussteuer von dem Gelde an, die sich in angemessener Weise auf 4000 Mark beläuft. Ihr Vermögen ist also ausreichend, die Eltern sind von der Aussteuerpflicht befreit.

II.

Sie hat ein Vermögen von nur 3000 Mark, während der Wert einer angemessenen Aussteuer sich auf 4000 Mark beläuft. Nach der Ansicht Starkes behält sie ihr ganzes Vermögen, und die Eltern müssen, da das Vermögen der Tochter zur Anschaffung einer angemessenen Aussteuer nicht ausreicht, für diese

Sorge tragen. Sie ist also im zweiten Falle besser gestellt, als die Tochter im ersten Fall, die mehr besitzt; denn abgesehen davon, daß sie die Aussteuer erhält, bleiben ihr noch die 3000 Mark.

Daß ein derartiges Resultat ein unbefriedigendes ist und auch nicht in der Absicht des Gesetzgebers gelegen haben kann, bedarf keiner Begründung.

Ebenso wie die Tochter den Nachweis zu erbringen hat, daß der in Anspruch genommene Verpflichtete leistungsfähig sei, muß sie auch dartun, daß sie nicht ein zur Beschaffung der Aussteuer ausreichendes Vermögen besitzt. Denn abgesehen davon, daß beide Erfordernisse in demselben Satze erwähnt sind, bringt die Behauptung ihrer Bedürftigkeit zusammen mit der der Leistungsfähigkeit des andern Teils den Aussteueranspruch der Tochter überhaupt erst zur Entstehung. Die erstere ist, ebenso wie letztere Klagevoraussetzung und daher von der klagenden Tochter zu beweisen[1]).

Wenn Dernburg (S. 238[3]), Planck (Anm. 4 zu § 1620) und Staudinger (Anm. 8b zu § 1620) — die beiden letzteren wegen der Stellung des Wortes „nicht“ im zweiten Halbsatze des ersten Satzes des § 1620 — die Ansicht vertreten, daß der Beklagte, wenn er sich von seiner Verpflichtung zur Gewährung einer Aussteuer befreien will, seinerseits im Wege der Einrede geltend machen muß, die Tochter besitze das zur Beschaffung der Aussteuer ausreichende Vermögen, und daß er daher den Beweis für diese Einrede

[1]) Opet, S. 150, 151; Leonhard, S. 426; Fischer-Henle, Anm. 4 zu § 1620; Starke, S. 48.

zu erbringen habe, so sprechen hiergegen folgende Erwägungen:

Was zunächst die Stellungnahme Dernburgs zu dieser Frage anlangt, so muß ihm m. E. hier der Vorwurf der Inkonsequenz gemacht werden; denn während er bezüglich des Erfordernisses der Leistungsfähigkeit um deswillen dem Beklagten den Beweis auferlegen will, weil es Prozeßschikane sei, einem anderen den Beweis über Tatsachen zuzuschieben, über die der Betreffende am besten selbst Auskunft zu erteilen vermag, verlangt er im vorliegenden Falle doch den Nachweis über solche Tatsachen von dem Gegner, obwohl man von der klagenden Tochter die beste und genaueste Auskunft über ihre Vermögenslage wird verlangen können.

Abgesehen hiervon kann aber auch nach der Fassung des Gesetzes bei der Frage, ob die Tochter bedürftig sei oder nicht, von einer erst einredeweise geltend zu machenden Behauptung des Beklagten gar nicht die Rede sein.

Die von dem Beklagten gegen den Aussteueranspruch zu erhebenden Einreden hat das Gesetz in den besonderen Bestimmungen des § 1621 einzeln aufgeführt. Hätte der Gesetzgeber die Behauptung, die Tochter besitze ein zur Beschaffung der Aussteuer ausreichendes Vermögen, gleichfalls als Einrede behandelt wissen wollen, so hätte die Vorschrift des § 1620 mit den Worten ..... „zu gewähren“ ..... endigen und hieran hätte sich dann Satz 2 des ersten Absatzes anschließen müssen, während die durch die

Konjunktion „soweit“ eingeleitete Bestimmung in einem neuen Satze hätte untergebracht werden müssen, der entsprechend der Wortfassung des § 1603 zu lauten hätte:

> „Die Aussteuerpflicht tritt nicht ein, soweit der Verpflichtete bei Berücksichtigung seiner sonstigen Verpflichtungen ..... zur Gewährung ..... außerstande ist, und die Tochter ein ..... ausreichendes Vermögen besitzt.“

Würde die Vorschrift so lauten, dann hätte die Tochter zur Begründung ihres Anspruchs nur die vollzogene Ehe zu beweisen, und Sache des Beklagten wäre es, das Vorliegen einer der beiden anderen oder beider Voraussetzungen im Wege der Einrede geltend zu machen und zu beweisen, um den Anspruch zu entkräften.

Nach dem gegebenen Wortlaut des Gesetzes aber muß nach den obigen Ausführungen von der Tochter außer dem Nachweise der abgeschlossenen Ehe auch das Vorliegen der beiden anderen Voraussetzungen zur Klagebegründung behauptet und somit auch bewiesen werden.

Sind diese Voraussetzungen, Abschluß einer formgiltigen bürgerlichen Ehe, Leistungsfähigkeit des Verpflichteten und Bedürftigkeit der Tochter gegeben, so liegt in erster Reihe dem Vater die Aussteuerpflicht ob. Diese trifft jedoch in drei Fällen die Mutter:

1. Wenn der Vater zur Gewährung einer Aussteuer außerstande, also leistungsunfähig ist;

2. wenn er gestorben ist[1]);
3. wenn die Rechtsverfolgung des Vaters im Inlande ausgeschlossen oder erheblich erschwert ist (§§ 1620 Abs. 2, 1607 Abs. 2).

Ausgeschlossen ist sie z. B., wenn der Vater im Auslande sich aufhält und im Inlande weder bewegliches noch unbewegliches Vermögen besitzt. Erheblich erschwert hingegen, wenn er einen festen Wohnsitz im Inlande nicht hat, Zustellungen ihm demnach nicht oder nur im Wege der öffentlichen Zustellung erreichen würden.

Daß einer dieser Fälle in der Person des Vaters vorliegt, und daher die Mutter zur Gewährung der Aussteuer verpflichtet ist, gehört zu einem schlüssigen Klagevortrage und ist sonach von der Tochter zu beweisen[2]).

Hat in dem letzten Falle die Mutter die Aussteuer gewährt, so geht der der Tochter gegen den Vater zustehende Anspruch kraft Gesetzes auf die Mutter über (§§ 1620 Abs. 2, 1607 Abs. 2). Diese kann natürlich von ihrem Ehemann nur insoweit Ersatz verlangen, als er zurzeit des Eheabschlusses zur Gewährung der Aussteuer imstande gewesen sein würde. Der Ersatzanspruch fällt daher überhaupt fort, wenn sich herausstellt, daß der Vater zu dieser Zeit

[1]) Hierher gehört auch nach § 18 Abs. 1 der Fall der Todeserklärung des Vaters, da er in dem Zeitpunkt als gestorben gilt, welcher in dem die Todeserklärung aussprechenden Urteil festgestellt ist.

[2]) Staudinger, Anm. 8d zu § 1620; Endemann, S. 543, Anm. 47.

leistungsunfähig gewesen ist. Denn in diesem Falle war die Mutter von vornherein zur Aussteuergewährung verpflichtet.

Nach § 412 finden auf die Übertragung einer Forderung kraft Gesetzes die für die vertragsmäßige Abtretung einer Forderung geltenden Vorschriften der §§ 399 404, 406—410 entsprechende Anwendung. Für den vorliegenden Fall ist von diesen Vorschriften von praktischer Bedeutung nur § 404. Hiernach kann der Ehemann der ihn in Anspruch nehmenden Mutter dieselben Einwendungen entgegensetzen, die er der Tochter gegenüber hätte geltend machen können.

Der Ersatzanspruch der Mutter erleidet noch insofern eine Einschränkung, als sie ihn nicht zum Nachteile der Tochter geltend machen darf (§ 1607 Abs. 2 Satz 3). Zur näheren Erklärung dieser Bestimmung diene folgendes Beispiel: Der Wert einer den Vermögensverhältnissen des Vaters entsprechenden Aussteuer beträgt 3000 Mark. Der Vater befindet sich im Auslande, sein Aufenthaltsort ist unbekannt. Die Mutter gewährt daher der Tochter die Aussteuer, die jedoch nach ihrer Vermögenslage nur einen Wert von 2000 Mark hat. In dieser Höhe geht der Anspruch der Tochter gegen den Vater auf die Mutter über, während die Tochter die restlichen 1000 Mark noch von dem Vater zu fordern hat. Kommt der Vater zurück und ist nur in der Lage, der Tochter die fehlenden 1000 Mark zu gewähren, so kann die Mutter ihren Ersatzanspruch gegen ihren Ehemann nicht geltend machen, da hierdurch das Recht der Tochter beeinträchtigt werden würde.

### C. Die Unübertragbarkeit des Aussteueranspruchs.

Während im allgemeinen jede Forderung von dem Gläubiger durch Vertrag mit einem anderen auf diesen nach § 398 übertragen werden kann, macht das Gesetz bezüglich der Aussteuer, die sich doch auch als ein obligatorisches Forderungsrecht der Tochter gegen die Eltern darstellt, eine Ausnahme, indem es bestimmt, daß der Anspruch auf Aussteuer unübertragbar ist (§ 1623).

Die Unübertragbarkeit ist in dem Wesen des Aussteueranspruchs als eines höchst persönlichen begründet[1]). Wenn auch das Gesetz die Klagbarkeit des Aussteueranspruchs ausdrücklich vorschreibt, so ist doch zweifellos die Gewährung derselben als aus sittlichen Gründen entspringend anzunehmen. Er soll daher auch nur einer bestimmten Person zustehen, die ihn allein wegen der familienrechtlichen Beziehungen, in denen sie zu einer anderen Person steht, gegen diese letztere geltend machen kann[2]).

Wegen seiner Unübertragbarkeit ist der Aussteueranspruch dem Zugriffe der Gläubiger im Wege der Zwangsvollstreckung entzogen. Er ist unpfändbar. (§ 851 Abs. 1 Z. P. O.).

Hieraus folgt weiter, daß er nicht zur Konkursmasse der in Vermögensverfall geratenden Tochter gehört[3]).

[1]) Protokolle 4. S. 323.

[2]) Staudinger, Anm. 1 zu § 1123; Dernburg, S. 238, 4; Endemann, S. 544, Anm. 50.

[3]) § 1 Abs. 1 K. O. Wohl aber kann er im Falle des Konkurses des Aussteuerpflichtigen zur Konkursmasse angemeldet

Ihm gegenüber kann eine Aufrechnung nicht stattfinden (§ 394), er kann nicht Gegenstand eines Nießbrauchs sein (§ 1069 Abs. 2), an ihm kann ein Pfandrecht nicht bestellt werden (§ 1274 Abs. 2).

Im übrigen kann der Aussteueranspruch Gegenstand eines Vergleiches und schiedsrichterlichen Verfahrens nach §§ 1225 ff. Z. P. O. sein.

### D. Die Vererblichkeit des Aussteueranspruchs.

Das Gesetz enthält über die Vererblichkeit des Aussteueranspruchs keine Bestimmung. Ein Antrag auf Ergänzung des § 1623 dahin lautend:

> „ . . . . . Der Anspruch erlischt dagegen nach der Eheschließung weder durch den Tod der Tochter noch durch den Tod des (verpflichteten) Vaters oder der (verpflichteten) Mutter“

wurde als rein redaktionell der Redaktionskommission überwiesen (Prot. 6, S. 298). Es wurde ferner erwogen: „Daß der Anspruch auf Aussteuer, sofern er bereits erworben sei, mit dem Tode des Berechtigten oder des Verpflichteten nicht erlösche, ergebe sich aus allgemeinen Grundsätzen; eine besondere Bestimmung sei umsomehr zu entbehren, als das Gesetz in einem

---

werden, vorausgesetzt, daß er schon vor der Konkurseröffnung zur Entstehung gelangt ist. Denn die Gewährung einer Aussteuer entspringt nicht aus einer Freigebigkeit des Gemeinschuldners im Sinne des § 63 Nr. 3 K. O., sondern sie beruht auf einer gesetzlichen Verpflichtung. Ist der Anspruch jedoch erst nach der Konkurseröffnung entstanden, so ist seine Geltendmachung ausgeschlossen, da jetzt die Leistungsfähigkeit des bezw. der Verpflichteten fortgefallen ist. S Jäger, Konkursordnung, Anm. 4b zu § 32, 6 zu § 63.

Falle, in welchem es den Anspruch ausnahmsweise mit dem Tode erlöschen lasse, nämlich im Falle des § 1615 (§ 1496, Entw. 1), dies ausdrücklich vorschreibe" (Prot. 4, S. 323; Denkschrift S. 325).

Auch die Literatur[1]) nimmt fast einstimmig die Vererblichkeit an, und nur wenige Schriftsteller vertreten eine andere Ansicht. So lehrt Matthiass (2, S. 336, Nr. 2), daß mit dem Tode der Eltern der Anspruch erlösche; Opet (S. 154) hält ihn auf der Schuldnerseite nur dann für vererblich, wenn er zu Lebzeiten des Schuldners rechtshängig geworden ist, und v. Blume (Anm. 1 zu § 1623) scheint es nicht unbedenklich, die Vererblichkeit des Aussteueranspruchs ohne weiteres anzunehmen; er lehnt es jedenfalls ab, diese aus allgemeinen Grundsätzen (welchen?) zu folgern, sieht jedoch im Hinblick auf § 1615 ein starkes argumentum e contrario zugunsten seiner Vererblichkeit.

Schon diese wenigen Angaben ergeben, daß die Frage, ob der Aussteueranspruch aktiv und passiv vererblich sei, nicht mit einem einfachen Ja oder Nein beantwortet werden kann. Sie soll daher im folgenden des näheren erörtert werden.

Ist der Aussteueranspruch in dem Augenblicke, in dem die letzte für die Gewährung einer Aussteuer in Betracht kommende Person (§§ 1620, 1699, 1705, 1755) gestorben ist, noch nicht zur Entstehung gelangt, so kann die Tochter im Falle ihrer Verheiratung den

[1]) Planck, Anm. 2; Staudinger, Anm. 2; Neumann, Anm. 1 zu § 1623; Dernburg, S. 234, Nr. 4; Crome, S. 487; Süßheim, S. 395; Knitschky, S. 98; Strohal 1, S. 20, Anm. 33.

Anspruch nicht etwa gegen die Erben dieser Person geltend machen, da zur Zeit des Todes noch gar keine Verpflichtung für den Verstorbenen bestanden hat.

Anders aber, wenn der Aussteuerpflichtige den Zeitpunkt der Entstehung des Anspruchs erlebt hat. In diesem Falle ist, um von der Regel auszugehen, in erster Reihe der Vater zur Aussteuergewährung verpflichtet. Die gleiche Verpflichtung trifft die Mutter, wenn der Vater gestorben ist.

Es wird nun in der Literatur[1]) in der Behandlung der Haftung der Mutter für die Aussteuerschuld ein dahin gehender Unterschied gemacht, daß die Mutter nur dann an die Stelle des Vaters treten soll, wenn dieser vor der Entstehung des Aussteueranspruchs gestorben ist, daß ihr aber die Aussteuerpflicht nur als Erbin obliegen soll, falls der Tod des Vaters zwar nach der Entstehung, aber noch vor der Erfüllung des Anspruchs eingetreten ist. Die Genannten begründen jedoch ihre Ansicht nicht, und aus dem Wortlaut des Gesetzes, welches nur bestimmt, daß die Mutter die Aussteuer zu gewähren verpflichtet ist, wenn der Vater gestorben ist, läßt sich nicht entnehmen, daß ein solcher Unterschied bezüglich der Haftung der Mutter zu machen ist. Man kann also nur annehmen, daß, gleichgültig in welchem Zeitpunkt der Tod des Vaters erfolgt ist, die Mutter entweder als solche, oder nur als Erbin ihres Ehemannes zur Gewährung der Aussteuer verpflichtet ist. Man wird nicht umhin können

[1]) So Planck, Anm. 2; Staudinger, Anm. 2 zu § 1623; v. Zimmermann, S. 20.

ersteres anzunehmen. Diese Ansicht erscheint aus der Fassung der hier in Betracht zu ziehenden Bestimmung gerechtfertigt. Denn die Wahl der Worte „die gleiche Verpflichtung“ läßt mit ziemlicher Sicherheit erkennen, daß der Gesetzgeber hat zum Ausdruck bringen wollen, der Aussteueranspruch solle in der Person der Mutter originär zur Entstehung kommen ohne Rücksicht darauf, ob der Vater vor oder nach Entstehung des Anspruchs gestorben ist. Es liegt gar kein Grund vor, die Worte in dem einschränkenden Sinne auszulegen, daß die Mutter im zweiten Falle nur als Erbin für den entstandenen Aussteueranspruch haften soll; es muß vielmehr bei der Frage nach der Angemessenheit der Aussteuer stets auch das ganze übrige der Mutter etwa noch gehörende Vermögen in Betracht gezogen werden, selbstverständlich unter Berücksichtigung der einschränkenden Bestimmung des § 1620 Abs. 1 Satz 1 [1]).

Wenn auch die Mutter nach dem Eheabschluß, aber noch vor Gewährung der Aussteuer gestorben ist, kann die Tochter ihren Anspruch gegen die Erben geltend machen, da keine gesetzlichen oder tatsächlichen Gründe entgegenstehen. Wie jede andere, so gehört auch die Aussteuerschuld zu den von den Erben zu erfüllenden Nachlaßverbindlichkeiten. Ja, es wäre geradezu unbillig, wenn die einmal entstandene Aussteuerschuld nachträglich dadurch wieder erlöschen sollte, daß der Aussteuerschuldner die ihm kraft

[1]) Siehe auch Knitschky, S. 92: die Verbindlichkeit geht in demselben Umfang auf die Mutter über.

Gesetzes obliegende Pflicht nicht erfüllt hat, und infolge dieses Umstandes seine Erben einen Vermögensvorteil erlangen würden, der ihnen an sich nicht zusteht. Denn es muß davon ausgegangen werden, daß der Nachlaß, hätte der Erblasser seine ihm obliegende Aussteuerpflicht erfüllt, um den Betrag, der für die Beschaffung der Aussteuer hätte aufgewendet werden müssen, verringert worden wäre. Selbstverständlich haften die Erben, anders als die Mutter, nur wenn und soweit sie Erben geworden sind, so daß z. B. ein auf den Pflichtteil gesetzter Abkömmling nicht in Anspruch genommen werden kann (§ 2054). Falls die Erben die Gewährung der Aussteuer verweigern, und die Tochter gegen sie klagt, können von ihnen nicht die Einreden aus § 1621 gegen die Klägerin erhoben werden, da diese nach dem Wortlaut des Gesetzes nur von dem Vater und der Mutter geltend gemacht werden können. Nichts aber hindert die Erben, sich auf § 1622 zu berufen. Denn abgesehen davon, daß der Aussteueranspruch nur ein einmaliger ist, hat das Gesetz nicht wie im § 1621 die Geltendmachung der im § 1622 enthaltenen Einwendung auf den Kreis bestimmter Personen beschränkt.

Gegen die Vererblichkeit der Aussteuerschuld sind irgend welche Bedenken also nicht zu erheben.

Zweifelhaft dagegen erscheint es, ob auch der Aussteueranspruch vererblich ist. Wenn schon dieses von den Materialien sowohl als auch von der Literatur, wie bereits erwähnt, angenommen wird, so lassen sich

doch nicht unerhebliche Gründe gegen seine Vererblichkeit geltend machen.

Die Unvererblichkeit des Anspruchs könnte zunächst aus seiner Unübertragbarkeit gefolgert werden[1]). Da aber in vielen Fällen, wo das Gesetz die Unübertragbarkeit eines Anspruchs ausspricht, noch besonders hervorgehoben wird, daß er auch nicht auf die Erben übergehen soll (vergl. z. B. §§ 514, 847 Abs. 1 Satz 2, 1300 Abs. 2), kann da, wo das Gesetz nur die Unübertragbarkeit des Anspruchs verbietet, nicht ohne weiteres auch auf seine Unvererblichkeit geschlossen werden. Es müssen, um gleichzeitig auch diese annehmen zu können, ganz besondere in der Natur des Anspruchs liegende Umstände hinzutreten, welche diese Annahme gerechtfertigt erscheinen lassen, wie z. B. im Falle des § 1658 (1686). Denn obgleich hier das dem Vater kraft seiner Nutznießung an dem Vermögen des Kindes zustehende Recht nur für unübertragbar erklärt wird, wird doch niemand Zweifel hegen, daß es auch unvererblich ist. Denn das dem Vater auf Grund seiner elterlichen Gewalt zustehende Nutzungsrecht des Kindesvermögens erlischt mit dem Tode des Vaters, ohne in einer anderen Person in gleicher Weise je wieder zur Entstehung kommen zu können. Das Recht kann sich also auch nicht vererben. Es fragt sich, ob solche oder ähnliche Erwägungen auch auf den Aussteueranspruch zutreffen.

Es ist schon oben ausgeführt worden, daß die Unübertragbarkeit des Aussteueranspruchs sich aus

[1]) Siehe v. Blume, Anm. 1 zu § 1623.

seiner höchstpersönlichen Natur ergibt, d. h. also: nur die Person, die das kraft Gesetzes entstehende Recht hat, von dem Verpflichteten ein Tun, nämlich die Aussteuergewährung, zu verlangen (§ 194), soll dieses Recht auch geltend machen können. Diese Person ist die Tochter; sie wiederum kann den Anspruch in erster Reihe erheben nur gegen bestimmte Personen, nämlich ihren Vater bezw. ihre Mutter. Aussteuerberechtigte und aussteuerverpflichtete Person stehen somit in dem engsten familienrechtlichen Verhältnisse zu einander. Mit dem Tode der Tochter wird diese Beziehung zu dem Aussteuerpflichtigen gelöst und kann in einer anderen Person nie wieder in gleicher Weise entstehen. Es folgt hieraus, daß der auf rein familienrechtlichen Beziehungen sich gründende, unübertragbare, persönliche Anspruch auf Aussteuergewährung, wie er einerseits nur in der Person der Tochter entstehen und von ihr geltend gemacht werden kann, so auch andererseits mit ihrem Tode erlöschen muß. Zu der Unübertragbarkeit treten also gleichzeitig, ähnlich wie im Falle des § 1658, noch ganz besondere in dem Wesen des Aussteueranspruchs liegende Umstände, aus denen auch auf seine Unvererblichkeit zu schließen ist[1]).

[1]) Allerdings beruht auch die Aussteuerschuld auf demselben familienrechtlichen Verhältnis. Man könnte daher im Falle des Todes des Verpflichteten mit demselben Rechte auch ihre Unvererblichkeit annehmen, weil dann ja auch diese familienrechtlichen Beziehungen gelöst sind. Da aber das Gesetz die Übertragbarkeit der Aussteuerschuld nicht verbietet, daher nichts im Wege steht, daß diese durch Vertrag von einem Dritten gemäß §§ 414, 415 übernommen werden kann, hat es zu erkennen ge-

Erscheint schon infolge dieser Erwägungen die Unvererblichkeit des Aussteueranspruchs gerechtfertigt, so läßt sich als weiterer Grund dafür anführen, daß mit dem Tode der Tochter der Zweck der Aussteuer, der Einrichtung des Haushaltes zu dienen, weggefallen ist[1]). Man denke an folgenden Fall: Die jungen Eheleute treten gleich nach der Eheschließung eine längere Hochzeitsreise an; sie haben noch keinen Ort gewählt, an dem sie sich dauernd niederlassen wollen. Es sollte daher mit der Beschaffung der Aussteuer gewartet werden, bis sie sich über ihren zukünftigen Wohnsitz schlüssig gemacht haben. Auf der Hochzeitsreise stirbt die Ehefrau. — Wenn der Aussteueranspruch vererblich wäre, könnte der Ehemann als gesetzlicher Erbe seiner Frau nach Maßgabe des § 1931 den auf ihn fallenden Teil des Wertes der Aussteuer von dem Verpflichteten verlangen, obwohl in diesem Falle der Zweck der Aussteuer garnicht mehr besteht, weil ein Haushalt nicht vorhanden ist. Es muß aus diesem Umstande gefolgert werden, daß, soweit der mit der Aussteuer verbundene Zweck durch den Tod der Frau hinfällig wird, auch die Vererblichkeit des Anspruchs in Abrede zu stellen ist.

geben, daß die Aussteuerschuld nicht unlöslich mit der Person des zunächst kraft Gesetzes Verpflichteten verbunden ist, sodaß also aus diesem Grunde ihre Vererblichkeit nichts hindert.

[1]) So Lobe im Zentralblatt für freiwillige Gerichtsbarkeit 5, S. 557; zit. nach Neumann, Jahrbuch des D. R. 4, S. 401, § 1623.

## § 7.

## Die den Aussteueranspruch ausschließenden Gründe.

### A. Die Verjährung.

Wie jeder andere, so unterliegt auch der Aussteueranspruch der Verjährung, nach deren Vollendung der Verpflichtete berechtigt ist, die Gewährung der Aussteuer zu verweigern (§ 222). Die Verjährung beträgt ein Jahr; diese kurze Verjährungsfrist ist mit Rücksicht auf die Natur des Aussteueranspruchs eingeführt (Prot. 4, S. 323). Sie beginnt mit Eingehung der Ehe (§ 1623 Satz 2). Der Tag des Eheabschlusses wird bei Berechnung der Verjährungsfrist gemäß § 187 Abs. 1 nicht mitgerechnet. Hemmung und Unterbrechung der Verjährung folgen den allgemeinen Bestimmungen der §§ 202 ff. — Besonders ist hier hervorzuheben die Vorschrift des § 204 Satz 2, wonach während der Minderjährigkeit der Tochter die Verjährungsfrist gehemmt ist und erst mit der Volljährigkeit derselben zu laufen beginnt[1]) (§ 205).

Der Ansicht Süßheims (a. a. O., S. 396)[2]), daß diese Vorschrift durch § 1623 durchbrochen wird, kann nicht beigetreten werden. Denn nicht „mit Rücksicht auf die Unselbständigkeit und Unerfahrenheit, sowie seine Abhängigkeit von den Eltern, unter deren Einfluß

[1]) Staudinger, Anm. 4 zu § 1623; Planck, Anm. 4 zu § 1623; v. Blume, Anm. 3 zu § 1623; Opet, S. 155; Dernburg, S. 239[5].

[2]) S. auch Spahn, S. 71.

es steht," ist die Verjährung der Ansprüche des Kindes gegen die Eltern gehemmt, sondern mit Rücksicht auf das bestehende Familienverhältnis, welches auch dann noch weiter bestehen bleibt, wenn die Tochter das elterliche Haus verläßt, um ein eigenes Heim zu gründen, zumal durch die Verheiratung der Tochter die elterliche Gewalt nicht aufhört (§ 1626)[1]).

Bei der Berechnung der Verjährungsfrist wird in diesem Falle der erste Tag nach § 187 Abs. 2 mitgerechnet. Ist der Aussteueranspruch rechtskräftig festgestellt oder beruht er auf Rechtsgeschäft, insbesondere auf einem Versprechen, so greift die ordentliche dreißigjährige Verjährung Platz (§ 218 B. G. B.). (Staudinger, Anm. 4 zu § 1623).

### B. Die Einreden des § 1621.

Außer im Falle der Verjährung gibt das Gesetz im § 1621 dem Aussteuerpflichtigen noch zwei weitere Rechtsbehelfe, die es ihm ermöglichen, dem an sich begründeten Anspruche der Tochter auf Aussteuer wirksam zu begegnen.

Der Vater und die Mutter können nämlich die Aussteuer verweigern:

A. Wenn die Tochter ohne die erforderliche elterliche Einwilligung sich verheiratet;

B. wenn sie sich einer Verfehlung schuldig gemacht hat, die den Verpflichteten berechtigt, ihr den Pflichtteil zu entziehen.

[1]) Vergl. auch Planck, Anm. 1 zu § 204.

Es handelt sich also um die Geltendmachung von Einreden und zwar solcher peremptorischer Natur, die den Anspruch für alle Zeit vernichten. Den Beweis für das Vorliegen dieser hat der zu erbringen, der sich auf sie beruft (Staudinger, Anm. 3 zu 1621).

I. Wer die Einwilligung im einzelnen Falle zu erteilen hat, bestimmen die besonderen Vorschriften der §§ 1305, 1306. Nach § 1305 bedarf ein eheliches Kind bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres zur Eingehung einer Ehe der Einwilligung des Vaters bezw. der Mutter.

Aus dem Wortlaut des Gesetzes geht hervor, daß auch die zwar für volljährig erklärte, aber noch nicht 21 Jahre alte Tochter die elterliche Einwilligung einzuholen hat[1]).

Verfehlt scheint hiernach die Ansicht Süßheims (a. a. O. 397, 398), wenn er dartut, daß nur die minderjährigen Töchter der Einwilligung bedürfen, hingegen die erst 18 Jahre alten, aber für volljährig erklärten, nicht (§ 3 Abs. 1). Im Hinblick auf § 3 Abs. 2 wäre gegen seine Ansicht auch an sich nichts einzuwenden, wenn nicht der Wortlaut des § 1305 dagegen spräche. Denn wenn das Gesetz die für volljährig Erklärten von der Einwilligungserteilung hätte ausnehmen wollen, so hätte die Bestimmung nicht lauten dürfen:

„Bis zur Vollendung des 21. Lebensjahres“, sondern:

„Bis zur erreichten Volljährigkeit“.

[1]) So auch Staudinger, Anm. 1a zu § 1621.

Die Einwilligung hat zunächst der Vater und erst im Falle seines Todes, oder wenn ihm die sich aus der Vaterschaft ergebenden Rechte auf Grund des § 1701 nicht zustehen, die Mutter zu erteilen. Ist die Tochter unehelich, so hat das Recht die Mutter.

Im Falle der Annahme an Kindesstatt bedarf die Tochter zur Eheschließung der Einwilligung des Annehmenden.

Hat ein Ehepaar gemeinschaftlich eine Tochter an Kindesstatt angenommen oder ein Ehegatte die Tochter des anderen, so finden die Vorschriften des § 1305 Abs. 1 Satz 1 und 2 entsprechende Anwendung (§ 1306).

Die leiblichen Eltern sind auch dann nicht zur Erteilung des Ehekonsenses berechtigt, wenn das durch die Kindesannahme entstandene Rechtsverhältnis aufgehoben ist (§ 1306 Abs. 2).

Auf Grund dieser Bestimmung sind sie also unter allen Umständen von dem Rechte der Einwilligungserteilung ausgeschlossen, selbst wenn sie später nach § 1765 Abs. 2 wieder für die Person des Kindes und für seinen Unterhalt Sorge zu tragen haben[1]).

Die rechtlichen Folgen, die sich aus § 1306 Abs. 2 ergeben, sind die nachstehenden:

Hat der Annehmende die Einwilligung zur Eheschließung der Tochter erteilt, so können die leiblichen Eltern, falls sie auf Grund des § 1764 B. G. B. zur Gewährung der Aussteuer verpflichtet sein sollten, nicht

[1]) Vergl. Planck, Anm. 1 zu § 1306.

geltend machen, daß sie die Einwilligung nicht gegeben haben.

Hat andererseits der Annehmende die Erteilung der Einwilligung verweigert, so können in dem gleichen Falle die leiblichen Eltern sich hierauf berufen.

Hingegen bedarf eine für ehelich erklärte Tochter eines Ehekonsenses überhaupt nicht, wenn der Vater gestorben ist (§ 1305 Abs. 1 Satz 3).

Wird die Einwilligung ohne wichtigen Grund einer für volljährig erklärten Tochter verweigert, so kann auf ihren Antrag die Einwilligung von dem Vormundschaftsgericht ersetzt werden (§ 1308).

Das Gesetz spricht zwar ganz allgemein von „volljährigen Kindern".

Da jedoch solche zur Eingehung einer Ehe eine Einwilligung nicht mehr nötig haben (§ 1305), so können im § 1308 nur die für volljährig erklärten Kinder gemeint sein.

Ist die Einwilligung durch das Vormundschaftsgericht ersetzt, so hat die Tochter einen Anspruch auf die Aussteuer[1]).

Hieraus ergibt sich, daß die Einrede aus § 1621 Abs. 1 von dem Aussteuerpflichtigen nur erhoben werden kann,

1. wenn eine minderjährige Tochter ohne die erforderliche elterliche Einwilligung eine Ehe eingegangen ist,

oder

[1]) Staudinger, Anm. 1a zu § 1621; Endemann, S. 545. Anm. 53; Knitschky, S. 96.

2. wenn eine zwar für volljährig erklärte aber noch nicht 21 Jahre alte Tochter geheiratet hat, ohne die erforderliche elterliche oder durch das Vormundschaftsgericht ersetzte Einwilligung.

Liegen diese Fälle nicht vor, so greift die eben erwähnte Einrede nicht Platz.

Ist die von der Tochter geschlossene Ehe durch Tod oder Scheidung aufgelöst worden, so kann die Aussteuer beim Abschluß einer zweiten Ehe daher nicht mehr verweigert werden, falls die Tochter die Einwilligung für die neue Ehe von den Eltern nachgeholt und erhalten hat, wenn sie durch das Vormundschaftsgericht ersetzt worden oder wegen inzwischen eingetretener Volljährigkeit der Tochter überhaupt nicht mehr erforderlich ist[1]).

Ist die Tochter in der Geschäftsfähigkeit beschränkt, so bedarf sie zur Eingehung der Ehe der Einwilligung des gesetzlichen Vertreters (§ 1304).

Dies gilt nicht nur für Minderjährige (§§ 106 ff.), sondern gleicher Weise auch für solche Volljährigen, die wegen Geistesschwäche, Verschwendung und Trunksucht entmündigt oder nach § 1906 unter vorläufige Vormundschaft gestellt sind und aus diesem Grunde trotz ihrer Volljährigkeit den Minderjährigen über 7 Jahre gleichstehen (§ 114).

Es fragt sich daher, ob diese Volljährigen, falls sie ohne die Einwilligung ihres gesetzlichen Vertreters

[1]) Staudinger, Anm. 1a zu § 1621; Planck, Anm. 1 zu § 1621; Opet, S. 156; Neumann, Anm. 2 zu § 1622.

heiraten, ihres Aussteueranspruches auf Grund des § 1621 Abs. 1 verlustig gehen.

Süßheim (a. a. O., S. 398) und Spahn (S. 70) nehmen dieses an. Ihre Annahme widerspricht jedoch dem Wortlaut des § 1621, welcher das Recht zur Verweigerung der Aussteuer auf den Fall beschränkt, daß „der Vater und die Mutter“ die Einwilligung zur Eheschließung nicht erteilt haben, während von „dem gesetzlichen Vertreter“ keine Rede ist.

Hinzu kommt außerdem noch die Bestimmung des § 1305, der die Einwilligung zur Eheschließung nur davon abhängig macht, daß die Tochter das 21. Lebensjahr noch nicht zurückgelegt hat, ohne darauf Rücksicht zu nehmen, ob sie in der Geschäftsfähigkeit beschränkt ist oder nicht.

Der über 21 Jahre alten aber in der Geschäftsfähigkeit beschränkten Tochter kann daher von dem gesetzlichen Vertreter — selbst wenn die Vertretung einem Elternteile zusteht — die Einrede aus § 1621 Abs. 1 nicht entgegengesetzt werden, falls sie zur Eingehung der Ehe seine Einwilligung nicht nachgesucht oder erhalten hat[1]).

Die rechtlichen Folgen, die sich an die Nichtbefolgung der Vorschriften des § 1304 knüpfen, liegen also im Gegensatz zum § 1305 nicht auf vermögensrechtlichem Gebiete, sondern sind nur von Einfluß auf den Bestand der Ehe überhaupt. Denn heiratet eine in der Geschäftsfähigkeit beschränkte Tochter ohne

[1]) Planck, Anm. 3 zu § 1621.

Einwilligung ihres gesetzlichen Vertreters, so kann dieser nach § 1336 Abs. 2 die Ehe anfechten.

II. Verweigert kann die Aussteuer ferner werden, wenn sich die Tochter einer Verfehlung schuldig gemacht hat, die den Verpflichteten berechtigt, ihr den Pflichtteil zu entziehen (§ 1621 Abs. 2). Wann der Pflichtteil entzogen werden kann, bestimmt § 2333. Unter Zugrundelegung der in diesem Paragraphen aufgeführten Fälle kann die Aussteuer verweigert werden, wenn die Tochter:

1. dem Aussteuerpflichtigen, seinem Ehegatten oder einem anderen Abkömmling des Aussteuerpflichtigen nach dem Leben trachtet,
2. den Aussteuerpflichtigen oder seinen Ehegatten vorsätzlich körperlich mißhandelt. Die Mißhandlung des Ehegatten berechtigt jedoch nur dann zur Aussteuerverweigerung, wenn die Tochter von ihm abstammt,
3. gegen den Aussteuerpflichtigen oder seinen Ehegatten ein Verbrechen oder ein schweres vorsätzliches Vergehen verübt,
4. einen ehrlosen oder unsittlichen Lebenswandel wider den Willen des Aussteuerpflichtigen führt und endlich
5. dem Aussteuerpflichtigen gegenüber die ihr obliegende gesetzliche Unterhaltspflicht böswillig verletzt.

Dieser letzte Fall wird selten praktisch werden, da der Aussteuerberechtigte zur Unterhaltung des Aussteuerverpflichteten nur dann herangezogen werden

kann, wenn dieser außerstande ist, sich selbst zu unterhalten (§ 1602), also leistungsunfähig und daher zur Gewährung einer Aussteuer überhaupt nicht verpflichtet ist (§ 1620 Abs. 1 Satz 1).

Die Vorschrift kann nur dann in Frage kommen, wenn der Aussteuerpflichtige bei der Verheiratung der Tochter zu Vermögen gelangt und damit an sich ihr eine Aussteuer gewähren müßte. Alsdann kann er sich darauf berufen, daß die Tochter ihre ihm gegenüber obliegende Unterhaltspflicht böswillig verletzt hat und die Hingabe einer Aussteuer verweigern.

Da der Anspruch auf die Aussteuer in dem Augenblicke entsteht, in dem die Tochter die Ehe abschließt, so ist es unbedenklich, daß der Aussteuerverpflichtete zur Verweigerung der Aussteuer berechtigt ist, wenn die Tochter sich bis zu diesem Zeitpunkte einer Verfehlung gegen ihn, gegen seinen Ehegatten oder gegen einen anderen Abkömmling hat zu Schulden kommen lassen.

Fraglich könnte es nur sein, ob auch dann die Aussteuer verweigert werden kann, wenn die Verfehlung zwar nach Abschluß der Ehe, aber vor Gewährung der Aussteuer begangen ist.

Man wird diese Frage bejahen müssen, denn § 1621 Abs. 2 schreibt nur ganz allgemein vor, daß die Aussteuer verweigert werden kann, wenn die Tochter sich einer Verfehlung schuldig gemacht hat, auf Grund deren ihr der Pflichtteil entzogen werden kann, ohne hervorzuheben, daß die Verfehlung bereits in dem Zeitpunkte begangen sein muß, in dem der Anspruch

auf Gewährung der Aussteuer zur Entstehung gelangt ist.

Die Einrede kann also solange erhoben werden, als die Aussteuer noch nicht gewährt ist, gleichgiltig, ob die Verfehlung vor oder nach Abschluß der Ehe erfolgt ist[1]).

Hat sich die Tochter einer Verfehlung schuldig gemacht, nachdem sie bereits die Aussteuer empfangen hatte, so kann diese nicht zurückgefordert werden, da der Grund zur Aussteuerverweigerung erst nach Erfüllung der Verbindlichkeit entstanden ist.

Anders aber gestaltet sich die Rechtslage, wenn der Aussteuerpflichtige die Aussteuer gewährt hat, obwohl schon vor der Erfüllung seitens der Tochter eine Verfehlung erfolgt war, von der der Verpflichtete erst später Kenntnis erlangt hat[2]).

Da in diesem Falle gegen den Anspruch der Tochter eine Einrede hätte erhoben werden können, durch welche die Geltendmachung des Anspruches dauernd ausgeschlossen worden wäre, so kann die zum Zwecke der Erfüllung der Verbindlichkeit geleistete Aussteuer auch nachträglich noch nach § 813 zurückgefordert werden, denn hier war der Grund zur Verweigerung der Aussteuer bereits zurzeit ihrer Gewährung vorhanden[3]).

[1]) So auch Opet, S. 157; Spahn, S. 70; v. Zimmermann, S. 50 ff.; v. Blume, Anm. zu § 1621; Staudinger, Anm. 1b zu § 1621; A. M. Planck; Anm. 2 zu § 1621, jedoch ohne nähere Begründung.

[2]) Vergl. Starke, S. 71; v. Blume, Anm. 4 zu § 1621.

[3]) So v. Blume, Anm. 4 zu § 1621.

Da nach § 2337 das Recht zur Entziehung des Pflichtteils durch Verzeihung erlischt, so muß entsprechend auch das Recht zur Verweigerung der Aussteuer durch Verzeihung untergehen[1]).

Es wird sich nur fragen, wann die Verzeihung gewährt sein muß, damit dieser Fall eintreten kann. Es ist bereits oben ausgeführt worden, daß die Einrede aus § 1621 Abs. 2 bis zur tatsächlichen Erfüllung des Aussteueranspruchs erhoben werden kann.

Diese Folgerung auf den Fall der Verzeihung angewendet ergibt, daß das Recht der Aussteuerverweigerung durch Verzeihung dann in Wegfall kommen muß, wenn dieselbe zwar nach Abschluß der Ehe, aber noch vor Gewährung der Aussteuer erfolgt ist. In dem Augenblicke also, indem der Aussteuerpflichtige der Tochter die begangene Verfehlung verzeiht, fällt die Einrede aus § 1621 Abs. 2 und mit ihr der Grund zur Vorenthaltung der Aussteuer[2]).

Den Beweis dafür, daß die Verzeihung erfolgt ist, hat die Tochter zu erbringen.

Zu untersuchen ist noch, wer im konkreten Falle nach § 1621 Abs. 1 und Abs. 2 die Einrede erheben kann. Der Absatz 1 gibt „dem Vater und der Mutter" das Recht, die Aussteuer für den Fall zu verweigern, daß die Tochter ohne die erforderliche elterliche Einwilligung heiratet.

Nach dem Wortlaut des Gesetzes steht also das

[1]) Staudinger, Anm. 1b zu § 1621; Planck, Anm. 2 zu § 1621; v. Blume, Anm. 4 zu § 1621.

[2]) Siehe Planck, Anm. 2 zu § 1621.

Recht der Aussteuerverweigerung beiden Elternteilen gleichmäßig zu. Hieraus folgt, daß, wenn ein Elternteil die Einwilligung zur Eheschließung versagt hat, auch der andere sich hierauf berufen und die Aussteuer verweigern kann, obschon seine Einwilligung im gegebenen Falle zunächst gar nicht erforderlich war[1]).

Das Gleiche gilt von den Adoptiveltern wegen ihrer rechtlichen Stellung zu der angenommenen Tochter.

Hat z. B. der Vater seine Einwilligung zum Eheabschluß der Tochter versagt, so kann die Mutter, falls der Vater inzwischen gestorben ist, und die Tochter nun von ihr die Aussteuer verlangt, unter Berufung auf die fehlende Einwilligung des Vaters die Aussteuer verweigern.

Umgekehrt steht dem Vater dasselbe Recht zu, wenn wegen seines unbekannten Aufenthalts z. B. die Mutter die Konsensberechtigte war und sie die Einwilligung nicht erteilt hat. Kehrt der Vater nachträglich zurück und nimmt ihn nun die Tochter wegen der Aussteuer in Anspruch, so kommt ihm die seitens der Mutter verweigerte Einwilligung zugute[2]).

Anders liegen die Fälle des Absatzes 2. Zwar kann auch hier der Vater und die Mutter die Aussteuer verweigern, wie aus den Worten „das gleiche gilt“ folgt. Aber der in Anspruch genommene Elternteil kann die Aussteuer nur dann verweigern, wenn

[1]) Planck, Anm. 1 zu § 1621.
[2]) Opet, S. 156; Planck, Anm. 1 zu § 1621.

sich die Verfehlungen der Tochter gegen seine Person richten, während ihn die gegen den andern Teil verübten Verfehlungen nur insoweit dazu berechtigen, als es ihm das Gesetz auf Grund der besonderen Fälle des § 2333 Nr. 1, 2, 3 gestattet[1]).

Das Gesagte gilt in gleicher Weise von den Adoptiveltern.

### C. § 1622.

Einen letzten Grund endlich, der zur Verweigerung der Aussteuer berechtigt, stellt das Gesetz im § 1622 auf, welcher bestimmt, daß die Tochter eine Aussteuer nicht verlangen kann, wenn sie für eine frühere Ehe von dem Vater oder der Mutter eine Aussteuer erhalten hat. Die Aussteuerpflicht ist also hiernach nur eine einmalige, und es kann dem wiederholten Verlangen nach einer Aussteuer für den Fall der Wiederverheiratung der Tochter die im § 1622 enthaltene peremptorische Einrede entgegengesetzt werden.

Damit diese Einrede jedoch mit Erfolg geltend gemacht werden kann, ist es nach dem Wortlaut der angeführten Bestimmung erforderlich, daß die einmal gewährte Aussteuer von dem einen oder anderen Elternteile selbst bezw. den den Eltern gleichstehenden Personen herrührte und die frühere Ehe rechtsgültig gewesen ist.

Hat für die erste Ehe irgend ein Dritter die Aussteuer hingegeben, so können die Eltern, wenn von

[1]) So auch Staudinger, Anm. 1b zu § 1621.

ihnen für den Fall einer neuen Ehe seitens der Tochter die Aussteuer verlangt wird, sich hierauf nicht berufen.

Hingegen ist es belanglos, aus welchem Grunde die alte Ehe gelöst ist[1]). Auch wenn die Vermögenslage der Eltern sich inzwischen so gebessert haben sollte, daß die früher gewährte Aussteuer jetzt nicht mehr als angemessen erachtet werden kann, sind sie zur nochmaligen Gewährung einer Aussteuer nicht verpflichtet[2]).

Stand bei Eingehung der früheren Ehe dem Aussteueranspruch eine der Einreden aus § 1621 entgegen, so sind die Eltern für den Fall, daß die die Aussteuerpflicht ausschließenden Umstände bei der Wiederverheiratung der Tochter fortgefallen sind, z. B. durch inzwischen gewährte Verzeihung, verpflichtet, ihr nunmehr eine angemessene Aussteuer zu gewähren[3]).

Wenn die Tochter in Erwartung einer abzuschließenden Ehe zwar eine Aussteuer erhalten hat, die Ehe aber nicht zustande gekommen ist, so sind die Eltern verpflichtet, ihr für eine später eingegangene Ehe eine neue Aussteuer zu gewähren, denn die ratio legis ist zweifellos die, daß die Einrede aus § 1622 nur dann durchgreifen kann und soll, wenn die Ehe, für die die Aussteuer gewährt worden ist, auch tatsächlich zustande gekommen ist[4]).

[1]) Planck, Anm. 1 zu § 1622; Süßheim a. a. O., S. 399.

[2]) So auch Opet, S. 155.

[3]) Staudinger, Anm. 3 zu § 1622; Planck, Anm. 1 zu § 1622.

[4]) Vergl. Opet, S. 155 Anm. 55; Neumann, Anm. 2 zu § 1622; Planck, Anm. 2 zu § 1622; Staudinger, Anm. 2 zu § 1622; v. Blume, Anm. 2 zu § 1622.

Die Eltern haben in einem solchen Falle nur einen Herausgabeanspruch gegen die Tochter auf Grund des § 812 Abs. 1 Satz 1. Denn die Tochter hat ohne den für die Hingabe der Aussteuer erforderlichen rechtlichen Grund, nämlich die abzuschließende Ehe, die Aussteuer erlangt, und zwar auf Kosten der Eltern[1]).

Hingegen können die Eltern ihren Herausgabeanspruch gegen den Aussteueranspruch der Tochter wegen seiner Unübertragbarkeit nicht aufrechnen.

Ebensowenig steht ihnen ein Zurückbehaltungsrecht zu, da es an der hierzu erforderlichen Voraussetzung, nämlich der Konnexität der gegenseitigen Ansprüche fehlt, denn während der Aussteueranspruch der Tochter begründet ist in dem familienrechtlichen Verhältnis zwischen ihr und ihren Eltern, beruht der Herausgabeanspruch der Eltern gegen die Tochter auf einem rein obligatorischen Rechtsverhältnis[2]).

Den Beweis für das Vorhandensein der Voraussetzungen des § 1622 hat der in Anspruch genommene Elternteil zu führen.

### D. Der Verzicht.

Außer durch diese vom Gesetz geregelten Fälle kann der Aussteueranspruch auch durch Vertrag zum Erlöschen gebracht werden, nämlich dann, wenn die Tochter auf die Aussteuer verzichtet.

[1]) Planck, Anm. 2 zu § 1622.

[2]) So auch Staudinger, Anm. 2 zu § 1622; Planck, Anm. 3 zu § 1622; v. Zimmermann, S. 61 ff.

Daß auf die Aussteuer ebenso wie auf jeden andern Anspruch, vorausgesetzt natürlich, daß das Gesetz es selbst nicht verbietet, verzichtet werden kann, erscheint unbedenklich[1]).

Es wird sich jedoch fragen, wie der dem einen Aussteuerpflichtigen gegenüber erklärte Verzicht auf die Verpflichtung eines eventuell noch vorhandenen zweiten Aussteuerschuldners wirkt.

Die Tochter hat dem Vater erklärt, daß sie auf eine Aussteuer verzichte. Wenn der Vater leistungsunfähig ist, so kann der Verzicht weiter nicht ins Gewicht fallen, da in einem solchen Falle die Mutter schon gesetzlich zur Gewährung der Aussteuer verpflichtet ist[2]).

Wie aber gestaltet sich die Rechtslage, wenn der Vater leistungsfähig ist? Kann auch dann die Mutter ohne weiteres auf Grund des § 1620 Abs. 1 Satz 2 in Anspruch genommen werden?

Man muß diese Frage verneinen, da die nach § 1620 Abs. 1 Satz 2 erforderlichen Voraussetzungen für die Aussteuerpflicht der Mutter in diesem Falle nicht vorliegen, und die Haftung der Mutter selbstverständlich nicht weiter gehen darf, als es die erwähnte Bestimmung vorschreibt.

[1]) Staudinger, Anm. 3 zu § 1623; Planck, Anm. 3 zu § 1623; Opet, S. 153; Spahn, S. 71; Dernburg, S. 264, Nr. 6; v. Blume, Anm. 2 zu § 1623.

[2]) Zu weit geht daher wohl Planck, Anm. 2 zu § 1623, wenn er annimmt, daß der Verzicht dem Vater gegenüber auch stets die Mutter befreit.

Hingegen ist der Aussteuerverzicht zu Gunsten der Mutter für die Verpflichtung des Vaters bedeutungslos.

Seine prinzipielle Haftung wird dadurch nicht ausgeschlossen, sondern nur die subsidiäre der Mutter[1]).

§ 8.

## Die Aussteuer in den einzelnen Güterständen.

Da die Tochter einen rechtlichen Anspruch auf Gewährung einer Aussteuer hat, so wird und bleibt sie auch während der Ehe Eigentümerin derselben, gleichgültig, ob die Aussteuer vor oder nach dem Eheabschluß gegeben ist. Die Rechte jedoch, die der Mann an ihr hat, richten sich nach dem Güterstande, in dem die Eheleute leben.

### I. Verwaltung und Nutznießung.

Leben die Eheleute in dem Güterstande der Verwaltungsgemeinschaft, so wird der Mann unmittelbarer Besitzer der zum eingebrachten Gut gehörenden Sachen, also auch der Aussteuer (§ 1373). Die Verwaltung und Nutznießung des Ehemannes ist jedoch bezüglich des Vorbehaltsguts der Frau ausgeschlossen (§ 1365). Zu diesem gehören vor allem die zum persönlichen Gebrauch der Frau bestimmten Gegenstände wie Kleider, Wäsche, Schmucksachen (§ 1366),

[1]) Staudinger, Anm. 3, und Planck, Anm. 2 zu § 1623 nehmen in diesem Falle an, daß es Sache der Auslegung sei, wie der Verzicht wirken solle.

ferner diejenigen, die durch Ehevertrag von den Eheleuten für Vorbehaltsgut erklärt sind (§ 1368). Nicht aber kann § 1369 auf den Fall der Aussteuer angewendet und diese etwa bei Hingabe von dem Dritten als Vorbehaltsgut erklärt werden. Denn da in der Gewährung einer Aussteuer die Erfüllung einer gesetzlich bestehenden Verpflichtung liegt, so fällt die Aussteuer nicht unter die unentgeltlichen Verfügungen [1]).

Soweit die zur Aussteuer gehörenden Gegenstände Vorbehaltsgut der Frau sind, bezw. durch Vertrag dafür erklärt worden sind, hat die Frau über dieselben ein in jeder Beziehung unbeschränktes und unbeschränkbares Verfügungsrecht (§§ 1371, 1427), während sie über die zum eingebrachten Gut gehörenden Gegenstände nur mit Einwilligung des Mannes zu verfügen berechtigt ist (§§ 1395, 1396).

Die Gläubiger der Frau können daher die Zwangsvollstreckung in ihr eingebrachtes Gut nur dann betreiben, wenn die Frau zur Leistung, der Mann zur Duldung der Zwangsvollstreckung in das eingebrachte Gut verurteilt ist (§ 739 Z. P. O.) [2]). Verlangt der Gläubiger aber Befriedigung nur aus den zum Vorbehaltsgute gehörenden Aussteuergegenständen, so ist ein gegen die Frau allein ergangenes Urteil ausreichend, jedoch hat der Gläubiger in diesem Falle den Beweis zu führen, daß es sich um zum Vorbehaltsgute gehörende Gegenstände handelt [3]).

[1]) Planck, Anm. 3 zu § 1369.
[2]) Enneccerus-Lehmann, a. a. O., S. 459b.
[3]) Staudinger, Anm. 4 zu § 1365.

### II. Allgemeine Gütergemeinschaft.

Haben die Eheleute durch Vertrag die allgemeine Gütergemeinschaft eingeführt, so werden die die Aussteuer darstellenden Gegenstände Gesamtgut beider Eheleute (§ 1438), soweit sie nach § 1440 nicht etwa als Vorbehaltsgut der Frau erklärt sind, über das sie allein verfügen kann (§ 1441). Die zum Gesamtgut gehörenden Aussteuergegenstände kann der Mann in Besitz nehmen, er kann sie verwalten und darüber frei verfügen (§ 1443), jedoch nur insoweit, als diese Verfügungsmacht nicht durch die Bestimmungen der §§ 1444 — 1446 abhängig gemacht ist von der Einwilligung der Frau. Immer aber wird durch seine Verwaltungshandlungen nur das Gesamtgut, nicht etwa die Frau persönlich verpflichtet (§ 1443 Abs. 2).

Sucht ein Gläubiger der Frau Befriedigung aus dem Gesamtgut, so ist, anders als bei dem gesetzlichen Güterstande, ein gegen den Mann ergangenes Urteil erforderlich und genügend, um die Zwangsvollstreckung zu betreiben (§ 740 Z. P. O.).

### III. Errungenschaftsgemeinschaft.

Leben die Eheleute in dem vertraglichen Güterstande der Errungenschaftsgemeinschaft, so gehört die Aussteuer zum eingebrachten Gute der Frau, da ihr, wie bereits erörtert, die Aussteuer gehört (§§ 1520, 1524). Die Zwangsvollstreckung in dasselbe ist daher nur unter denselben Voraussetzungen möglich, wie bei dem gesetzlichen Güterstande (§ 739 Z. P. O.).

Die Verwaltung der Aussteuer wird vom Manne für Rechnung und zum Nutzen des Gesamtguts geführt (§§ 1519, 1525), während im übrigen auf die Aussteuer die Vorschriften des gesetzlichen Güterstandes über eingebrachtes Gut zur Anwendung kommen (§ 1525 Abs. 2). Ist jedoch die Aussteuer für Vorbehaltsgut erklärt, so kann die Frau über dieselbe frei verfügen (§§ 1526 Abs. 3, 1441).

### IV. Fahrnisgemeinschaft.

Bei dem Güterstande der Fahrnisgemeinschaft gehört die Aussteuer zum Gesamtgut beider Eheleute (§§ 1549, 1438), weil begrifflich zur Aussteuer nur bewegliche Sachen gehören, sofern sie nicht durch Ehevertrag für eingebrachtes oder Vorbehaltsgut der Frau erklärt ist (§§ 1553 Nr. 1, 1555, 1440).

Ist dies nicht der Fall, so genügt zur Betreibung der Zwangsvollstreckung in das Gesamtgut ein gegen den Mann allein ergangenes Urteil (§ 740 Z. P. O.).

### V. Gütertrennung.

Bei der Gütertrennung endlich hat der Mann an der Aussteuer überhaupt kein Recht; sie unterliegt der alleinigen Verwaltung und Verfügung der Frau; die Zwangsvollstreckung in die Aussteuer kann daher ohne weiteres von den Gläubigern der Frau betrieben werden.

§ 9.

## Die gerichtliche Geltendmachung des Aussteueranspruchs.

Ist die Aussteuer der Tochter trotz ihrer Verheiratung von dem Verpflichteten nicht gewährt worden, so wird die Frage zu prüfen sein, wer die Klage auf Aussteuergewährung anstellen kann. Obwohl das Klagerecht in erster Reihe der Tochter zuerkannt werden muß, da nur sie die Aussteuer beanspruchen kann (Brettner, a. a. O., S. 225), so ist dieses ihr Recht mit dem Augenblicke des Eheabschlusses jedoch infolge des Einflusses des Rechts, daß dem Manne nach den verschiedenen Güterständen am Vermögen der Frau zusteht, in vielen Beziehungen eingeschränkt.

Nur wenn die Eheleute in Gütertrennung leben, kann die Frau vollkommen unabhängig von dem Manne den Anspruch auf Aussteuergewährung im Wege der Klage geltend machen. Nach dem gesetzlichen Güterstande der ehemännlichen Verwaltung und Nutznießung gehört der Aussteueranspruch, ebenso wie die Aussteuer selbst, zum eingebrachten Gute der Frau. Er kann daher von dem Manne im eigenen Namen gerichtlich geltend gemacht werden (§ 1380) [1]). Nach dieser Vorschrift ist dem Manne aber nur das Recht eingeräumt, im eigenen Namen den Prozeß zu führen. Nicht etwa kann er verlangen, daß der Beklagte schlechthin zur Leistung an ihn verurteilt

[1]) Staudinger, Anm. 7c zu § 1620; v. Blume, Anm. 5c zu § 1620; R. d. O. L. G. 4, S. 105; 12, S. 322.

werde. Denn von dem einen Bestandteil seiner Verwaltungsbefugnis an dem eingebrachten Gut bildenden Recht der Prozeßführung [1]) ist hier wohl zu scheiden die Verfügung über dieses, die unter anderem in der Vornahme einer Rechtshandlung besteht, durch die ein Recht unmittelbar aufgehoben wird [2]).

Wenn nun der Ehemann als Kläger beantragt, daß der Beklagte zur Leistung an ihn verurteilt werde, so wird, wenn der Kläger obsiegt, durch die Annahme der Leistung seitens des letzteren zweifellos das bestehende Recht, nämlich das Forderungsrecht auf Gewährung einer Aussteuer, daß die Grundlage für den vom Kläger gerichtlich gemachten Anspruch „das fundamentum agendi proximum" bildete, und das gemäß § 1620 an sich nur der Tochter bezw. der Frau zusteht, aufgehoben [3]).

Hieraus ergibt sich, daß die Entgegennahme einer geschuldeten Leistung unter den Begriff einer Verfügung fällt, und daß somit der Mann zu dieser Verfügung über das zum eingebrachten Gut gehörende Forderungsrecht der Zustimmung der Frau bedarf (§ 1375) [4]).

In dem Klageantrage muß daher zum Ausdruck kommen, daß die Frau die erforderliche Zustimmung zu der Verfügung erteilt hat.

[1]) Herr, a. a. O., S. 229; Ullmann, S. 390; Binder, S. 122;

[2]) Planck 1, S. 185 Nr. 4; Binder, a. a. O., S. 109 ff.

[3]) Haas, a. a. O., S. 32; Herr, a. a. O., S. 241/242; Ullmann, a. a. O., S. 390; Binder, S. 123.

[4]) Schmidt, Anm. 3c zu § 1380; v. Blume, Anm. 4 zu § 1380;

Der Antrag muß also dahin gehen, daß der Beklagte zur Leistung an den Ehemann unter Zustimmung der Ehefrau, oder zur Leistung an die Ehefrau allein, oder endlich zur Leistung an beide Eheleute verurteilt werde [1]).

Denkbar wäre es nun, daß die Frau die erforderliche Zustimmung verweigert. Da nach den vorangegangenen Erörterungen der Ehemann eine Verurteilung des Beklagten zur Leistung an sich allein nicht verlangen, mithin auch keine Zwangsvollstreckung gegen den Beklagten betreiben kann, so würde in diesem Falle das dem Ehemann nach § 1374 zustehende Recht, die Aussteuergegenstände in seinem Besitz zu nehmen, hinfällig werden. Mit dem Verluste dieses Rechts büßt er gleichzeitig die Befugnis ein, die Aussteuergegenstände zu verwalten (§ 1363), weil die Ausübung dieses Rechts ohne tatsächliche Gewalt nicht möglich ist. Da er aber nicht nur ein Verwaltungsrecht hat, sondern das Gesetz ihm auch eine Verwaltungspflicht auferlegt (§ 1374), so gestattet § 1379 dem Ehemann, um ihm die Erfüllung dieser Pflicht zu ermöglichen, bei dem Vormundschaftsgericht die Ersetzung der verweigerten Zustimmung zu beantragen, wenn folgende zwei Voraussetzungen gegeben sind:

1. Es muß die erforderliche Zustimmung ohne ausreichenden Grund verweigert sein, und

[1]) Vergl. hierzu Haas, S. 30; Herr, S. 241; Enneccerus-Lehmann, S. 459b; Planck, Anm. 2; Schmidt, Anm. 3c; Neumann, Anm. 3b zu § 1380.

2. es muß das zustimmungsbedürftige Rechtsgeschäft zur ordnungsmäßigen Verwaltung des eingebrachten Gutes erforderlich sein.

Bevor auf diese besonderen Voraussetzungen eingegangen wird, muß zunächst untersucht werden, ob die sich als eine Verfügung darstellende Entgegennahme der geschuldeten Aussteuer überhaupt als Rechtsgeschäft im Sinne des § 1379 anzusehen ist.

Unter Rechtsgeschäft in seiner allgemeinen Bedeutung ist jede auf Entstehung, Veränderung oder Beendigung eines Rechtsverhältnisses gerichtete Privatwillenserklärung zu verstehen, so daß also unter dem Begriff Rechtsgeschäft sowohl die rein obligatorische Verpflichtung, als auch die eine unmittelbare Rechtsänderung bezweckende (dingliche) Verfügung fällt. An sich würde demnach auch die Entgegennahme der Aussteuer seitens des Mannes als Rechtsgeschäft aufzufassen sein. Im Hinblick aber auf § 1375, wo dem auf die obligatorische Verpflichtung der Frau hinzielenden „Rechtsgeschäft“ die „dingliche Verfügung“ besonders gegenüber gestellt ist, liegt die Vermutung nahe, daß im § 1379 die erforderliche Zustimmung der Frau durch das Vormundschaftsgericht nur dann ersetzt werden kann, wenn die Vornahme des Rechtsgeschäftes nur ihre obligatorische Verpflichtung bezwecken soll. Man wird diesen Schluß aber wohl kaum ziehen können. Denn im § 1375 mußte das Gesetz, weil durch die Worte: „durch Rechtsgeschäft zu verpflichten“ dem Manne eben nur die obligatorische Verpflichtung der Frau verboten ist, die „Verfügung“

besonders hervorheben, um dadurch kenntlich zu machen, daß auch die dingliche Verfügung über eingebrachtes Gut der Frau durch den Mann ohne ihre Zustimmung ausgeschlossen ist. Wo aber das Gesetz, wie im § 1379, nicht ausdrücklich hervorhebt, daß unter den Begriff „Rechtsgeschäft" nur die eine oder die andere Verpflichtung fallen soll, liegt kein Grund vor, das Rechtsgeschäft nicht in seiner allgemeinen Bedeutung zu nehmen. Daraus folgt, daß auch die oben erwähnte Verfügung über die Aussteuer als Rechtsgeschäft im Sinne des § 1379 aufzufassen ist[1]).

Was nun die beiden für die Anwendbarkeit des § 1379 vom Gesetze verlangten Voraussetzungen anbetrifft, so ist es am letzten Ende reine Tatfrage, ob diese im gegebenen Falle vorliegen oder nicht[2]). Der Vormundschaftsrichter hat also unter Berücksichtigung der jeweiligen Umstände zunächst darüber zu entscheiden, ob der von der Frau geltend gemachte Grund für die Verweigerung der Zustimmung ausreichend ist oder nicht. Wenn z. B. die Frau um deswillen ihre Zustimmung verweigert hat, weil sie in der etwa gegen ihren Vater zu betreibenden Zwangsvollstreckung eine Verletzung ihrer Kindespflicht erblickt, so ist dieser Umstand kaum als ein genügender Grund zur Verweigerung ihrer Zustimmung anzusehen. Denn abgesehen davon, daß dadurch nicht unerheb-

[1]) Schmidt, Anm. 3; v. Blume, Anm. 1; Planck, Anm. 5 zu § 1379; Crome 4, S. 292, Anm. 27.

[2]) Planck, Anm. 2a zu § 1379; Crome 4, S. 292; Matthiass 2, S. 262b.

liche Rechte ihres Mannes vernichtet werden, kann in der Anwendung gesetzlicher Zwangsmittel gegen einen Schuldner, der seine ihm gesetzlich obliegende Aussteuerpflicht nicht erfüllt, eine solche Verletzung nicht erblickt werden[1]). Ferner hat der Vormundschaftsrichter zu prüfen, ob das von dem Manne vorzunehmende Rechtsgeschäft zu einer ordnungsmäßigen Verwaltung des eingebrachten Gutes erforderlich ist. Aus dem Wortlaut der Bestimmung folgt, daß die bloße Zweckmäßigkeit des vorzunehmenden Rechtsgeschäftes dieser Voraussetzung nicht genügt. Als erforderlich zur ordnungsmäßigen Verwaltung kann das Rechtsgeschäft nur dann gelten, wenn ohne seine Vornahme eine solche unmöglich oder zum mindesten wesentlich erschwert wird[2]).

Damit der Vormundschaftsrichter prüfen kann, ob die vorgeschriebenen Voraussetzungen gegeben sind, hat der Ehemann seinen Antrag auf Ersetzung der verweigerten Zustimmung genau zu begründen. Vor allem muß er alle wesentlichen Einzelheiten anführen, die für die Beurteilung der Notwendigkeit des vorzunehmenden Rechtsgeschäfts in Betracht kommen[3]). Das Verfahren vor dem Vormundschaftsgericht richtet sich nach den Vorschriften des Reichsgesetzes über die Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit[4]).

[1]) Siehe R. d. O. L. G. 7, S. 48.

[2]) v. Blume, Anm. 3a; Staudinger, Anm. 2b zu § 1379.

[3]) Planck, Anm. 5; Staudinger, Anm. 2d zu § 1379.

[4]) Hiernach kann der Ehemann den Antrag mittelst privatschriftlicher Eingabe bei dem Vormundschaftsgericht oder auch mündlich zum Protokoll des Gerichtsschreibers stellen (§ 11).

Will die Ehefrau den Aussteueranspruch einklagen, so bedarf sie hierzu der Einwilligung des Mannes — § 1400 Abs. 2 —. Hat sie diese erhalten, so kann sie beantragen, daß die Leistung an sie zu erfolgen habe. Denn in der Einwilligung des Mannes zur Prozeßführung liegt gleichzeitig auch die Zustimmung dazu, daß die Frau über das im Klageantrage geltend gemachte Recht verfügen kann (§ 1395)[1]).

Ist allgemeine Gütergemeinschaft vertraglich eingeführt, so gehört der Aussteueranspruch, anders als die Aussteuer selbst, wegen seiner Unübertragbarkeit zum Sondergute der Frau.

Auf dieses finden die bei der Errungenschaftsgemeinschaft für das eingebrachte Gut geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung (§ 1439). Es kann daher gemäß § 1525 der Mann den Aussteueranspruch im eigenen Namen gerichtlich verfolgen (§ 1380), während die Frau hierzu seiner Einwilligung bedarf, die jedoch im Falle des § 1450 nicht erforderlich ist[2]).

Entsprechendes gilt bei der Errungenschafts- und

---

Örtlich zuständig ist das Amtsgericht, wo der Ehemann seinen Wohnsitz bezw. seinen Aufenthaltsort hat; ist er ein Deutscher ohne inländischen Wohnsitz oder Aufenthaltsort, so ist zuständig das Amtsgericht, an dem er seinen letzten Wohnsitz gehabt hat (§§ 36. 45). Die Wirksamkeit der Zustimmung tritt erst mit der Rechtskraft des Beschlusses ein (§ 53). Gegen den die Zustimmung ersetzenden Beschluß hat die Ehefrau das Rechtsmittel der sofortigen Beschwerde (§ 60 Abs. 1 Nr. 6).

[1]) So auch Haas, a. a. O., S. 42.

[2]) Diese Ausnahme gilt auch im Güterstande der Verwaltung und Nutznießung.

Fahrnisgemeinschaft (§§ 1522, 1552, 1525, 1550 in Verbindung mit §§ 1380, 1400 Abs. 2).

## § 10.

## Die Gewährleistungspflicht des Aussteuerpflichtigen.

Das B. G. B. enthält bezüglich der Gewährleistungspflicht des Aussteuerpflichtigen keine besonderen Bestimmungen.

Welche Grundsätze auf die Verpflichtung des Aussteuernden zur Gewährleistung wegen Mängel im Rechte oder wegen Fehlerhaftigkeit der als Aussteuer gegebenen Gegenstände anzuwenden sind, ist bestritten.

Es besteht, wie bereits oben ausgeführt ist, zur Gewährung einer Aussteuer nach § 1620 eine gesetzliche Verpflichtung. Wenn die Tochter heiratet, so hat sie eine Aussteuer zu beanspruchen, ohne daß es einer besonderen durch Vertrag übernommenen Verbindlichkeit seitens des Aussteuerpflichtigen bedarf. Da also die Aussteuerpflicht unmittelbar auf dem Gesetz beruht, erscheint die Ansicht Staudingers[1]) nicht zutreffend, welcher bezüglich der Verpflichtung zur Gewährleistung auf die §§ 445, 439 verweist, weil diese Vorschriften nur von auf Vertrag beruhenden Verbindlichkeiten handeln. Auch das Resultat, zu dem Knitschky[2]) und Starke[3]) gelangen, welche die für

[1]) Anm. 5d zu § 1620; s. auch Spahn, S. 69.
[2]) a. a. O., S. 95 ff.
[3]) a. a. O., S. 92 ff.

das Vermächtnis einer nur der Gattung nach bestimmten Sache geltenden Vorschriften der §§ 2182, 2183 auf die Gewährleistungspflicht des Aussteuerpflichtigen angewendet wissen wollen, erscheint als ein nicht befriedigendes; das Gesetz selbst gibt auch für die Anwendung gerade dieser Vorschriften über das Gattungsvermächtnis auf die Gewährleistungspflicht des Aussteuernden keinen Anhaltspunkt.

Gegen die Ansicht der Genannten spricht auch der Umstand, daß es sich bei der Aussteuer und dem Vermächtnis um zwei ihrer Natur nach ganz verschiedene Rechtsinstitute handelt; denn während die Verpflichtung zur Aussteuer ihren Grund in den familienrechtlichen Beziehungen zweier bestimmter Personen zueinander hat, kann der Erblasser, abgesehen davon, daß für ihn eine Verpflichtung zur Gewährung eines Vermächtnisses überhaupt nicht besteht, ein solches irgend einer dritten Person zuwenden, mit der ihn besondere Familienbande nicht verknüpfen.

Die Vorschriften des einen Instituts könnten daher nur dann auf das andere analog zur Anwendung gebracht werden, wenn das Gesetz selbst dieses in irgend einer Weise zum Ausdruck gebracht hätte, wie z. B. beim Gattungsvermächtnis, bei dem es auf besonders aufgeführte Bestimmungen des Kaufes verweist.

Eine solche Bezugnahme bezüglich der Gewährleistungspflicht bei der Aussteuer fehlt jedoch; wohl aber hat das Gesetz bei der Ausstattung die Gewährleistungspflicht geregelt, indem es in § 1624 Abs. 2 bestimmt, daß die Verpflichtung des Ausstattenden zur

Gewährleistung wegen eines Mangels im Rechte oder wegen eines Fehlers der Sache sich nach den für die Gewährleistungspflicht des Schenkers geltenden Vorschriften bestimmt, auch, soweit die Ausstattung nicht als Schenkung gilt.

Da nun die Gewährleistungspflicht bei der Ausstattung vom Gesetz selbst geregelt ist, die Aussteuer sich aber nur als eine besondere Art der Ausstattung darstellt, wie oben näher ausgeführt ist, so erscheint wegen der Ähnlichkeit dieser beiden Rechtsinstitute der Schluß gerechtfertigt, diese Bestimmung bezüglich der Gewährleistungspflicht wegen eines Mangels im Recht oder wegen eines Fehlers der Sache auf die letztere analog anzuwenden[1]). Der Aussteuerverpflichtete hat demnach nur Vorsatz und grobe Fahrlässigkeit zu vertreten (§ 521). Zur Entrichtung von Verzugszinsen ist er nicht verpflichtet (§ 522), falls er statt der Gegenstände deren Geldbetrag zu leisten hat. Verschweigt er arglistig einen Mangel im Recht oder einen Fehler der Aussteuergegenstände, so hat er dem Berechtigten den daraus entstehenden Schaden zu ersetzen (§§ 523 Abs. 1, 524 Abs. 1), sonst hat er nur statt der fehlerhaften eine fehlerfreie Sache zu liefern.

[1]) So auch Planck, Anm. 10 zu § 1620; v. Blume Anm. 5c zu § 1620; Süßheim, S. 399.